BULLETIN

DE LA SOCIÉTÉ

DE

LÉGISLATION COMPARÉE

ROUMAINE

(Affiliée à la Société de Législation comparée de Paris)

1934

Publication honorée d'une subvention par les Ministères de la Justice et des Affaires étrangères

PRÉSIDENTS D'HONNEUR

MM. VICTOR ANTONESCO, ministre de la Justice
NICOLAS TITULESCO, ministre des Affaires étrangères
Le marquis LEFÈVRE d'ORMESSON, ministre de France à Bucarest

DIRECTEUR :

M. Em. PANTAZI, avocat

SÉCRÉTAIRE GÉNÉRAL :

M. IOSIF G. COHEN, avocat, conseiller au Conseil législatif

Siège : BUCAREST, rue Matei Bassarab No. 1

BIBLIOTECA CENTRALĂ UNIVERSITARĂ
Cota
Inventar

BIBLIOTECA
SECȚIA ISTORIE
R. P. R.

BUCAREST
IMPRIMERIES „CARTEA ROMANEASCA"

www.dacoromanica.ro

BULLETIN

DE LA SOCIÉTÉ

DE LÉGISLATION COMPARÉE

ROUMAINE

(Affiliée à la Société de Législation comparée de Paris)

No. 5

SOMMAIRE

	Pages
L'assemblée générale de la Société Roumaine de Législation Comparée	3
Rapport du Comité de direction à l'assemblée générale du 21 Juin 1931	9
La clause de la nation la plus favorisée, par M. H. Truchy, professeur à la Faculté de Droit de Paris	21
L'unification du droit aérien par M. Georges Ripert, professeur à la Faculté de Droit de Paris et à l'Ecole des Sciences Politiques	29
Les conférences de M. Louis Josserand, professeur et doyen de la Faculté de Droit de Lyon	49
Le declin du titre gratuit et sa transformation, par M. Louis Josserand	56
Le rôle des partis politiques dans le régime parlementaire, par M. Louis Trotabas, professeur de Droit public à la Faculté de Droit de Nancy	78
L'introduction de la législation roumaine en Bessarabie, par Andrei Radulesco, conseiller à la Haute Cour de Cassation de Roumanie, membre de l'Académie Roumaine	100
L'abolition de l'incapacité de la femme mariée en Roumanie, par René Popesco-Ramniceanu, docteur en droit	121
De l'interprétation en matière de contrat d'assurance, par M. E. Cassvan, docteur en droit	134

www.dacoromanica.ro

Pages

Le congrès international de Droit comparé de la Haye (1932). (Rapport des délégués du gouvernement roumain, MM. Al. Costin et Joseph G. Cohen) 168

Rapport général sur la documentation juridique internationale, par M. Alexandre Costin, président à la Cour d'Appel de Bucarest 175

Les jugements déclaratoires en droit roumain, par M. Mircea Possa, Conseiller à la Cour d'Appel de Bucarest 186

L'éxecution des jugements étrangers en Roumanie, par M. Mircea Possa 191

La nationalité des sociétés commerciales en Roumanie, par M. Joseph G. Cohen, avocat, membre au Conseil Législatif . . 198

Communication faite par M. Joseph G. Cohen au Congrès international des avocats à la Haye 232

Création de juridictions nationales pour les expulsions d'étrangers. 233

Rôle de l'avocat vis-à-vis des sociétés par actions. Communication faite par M. Joseph G. Cohen au Congrès international des avocats à la Haye 242

Les conférences faites à Bucarest par M. Xavier Janne, professeur à la Faculté de Droit de Liège 245

Notice sur la vente à paiement différé (Projet de réglementation international), par M. Xavier Janne 247

Liste des principales lois votées en 1930, 1931, 1932 et 1934 publiées à l'officiel 259

Liste des membres de la Société Roumaine de Législation comparée 262

www.dacoromanica.ro

L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DE LA SOCIÉTÉ ROUMAINE DE LÉGISLATION COMPARÉE

Le 21 juin 1931 a eu lieu dans la grande salle du Ministère des Affaires étrangères l'assemblée générale de la Société roumaine de législation comparée, en la présence de MM. Dem. Ghica, ministre des affaires étrangères ; C. Hamangiu, ministre de la justice, Gabriel Puaux, ministre de France à Bucarest ; le Baron Guillaume, ministre de la Belgique à Bucarest ; Em. Miclesco et Em. Pantazi, directeurs de la Société ; Joseph G. Cohen, secrétaire général ; I. Petrovici, représentant du Barreau de Bucarest, ainsi qu'un grand nombre de professeurs universitaires, magistrats et avocats, membres de la Société.

M. Dem. Ghica, ministre des affaires étrangères, prend le premier la parole, avec le discours suivant :

„Les Ministres changent et, avec eux, le titulaire du Département des Affaires étrangères ; c'est pourquoi la présidence de l'Assemblée générale de la Société de Législation comparée roumaine, qui échoit au ministre des Affaires étrangères, président d'honneur, se trouve changée de visage au hasard des fluctuations ministérielles ; ainsi il me revient aujourd'hui l'honneur d'ouvrir la séance de l'Assemblée générale, en succédant à mon éminent prédécesseur Monsieur Mironesco, naguère encore Président du Conseil et ministre des Affaires étrangères.

„Il avait, ainsi qu'il tenait à le rappeler dans son allocution du 10 février 1929, l'avantage précieux d'être un juriste en dehors de sa qualité occasionnelle de Chef du Département des Affaires étrangères. Je ne peux pas en dire autant ; mes années de faculté de droit à Toulouse, la vieille cité de Cujas, sont lointaines hélas ! et ce que mon cerveau d'étudiant avait pu assimiler n'a pas laissé un fond assez solide de connaissances juridiques pour que je me pare avec quelque

www.dacoromanica.ro

légitimité du titre enviable de juriste dont la plupart d'entre vous peuvent se réclamer avec fierté et à bon droit.

„Mais cette incompétence avouée ne m'empêche pas de proclamer l'importance des travaux auxquels votre Société consacre son activité et dont la qualité et l'intérêt peuvent être appréciés grâce à la publication de votre bulletin.

„Les formalités légales pour l'Assemblée générale étant remplies et le quorum des membres présents étant atteint afin de tenir cette Assemblée, je déclare la séance ouverte et je donne la porale à Monsieur le Ministre de la Justice.

M. C. Hamangiu, ministre de la Justice donne lecture au discours suivant :

„Il revient au Garde des Sceaux l'agréable mission d'ouvrir chaque année l'Assemblée générale de notre Société.

„La Société Roumaine de Législation comparée entrant dans sa cinquième année d'existence, je suis heureux de pouvoir constater aujourd'hui les beaux résultats de son activité. Grâce à elle, et à l'activité de son secretaire général M^tre^ Joseph Cohen le droit roumain a cessé d'être inconnu à l'étranger. Par les études qu'elle a entreprises avec le concours des juristes les plus qualifiés, roumains et étrangers, dont les conclusions et conférences ont pu être publiées grâce à l'aide confraternelle de la Société Française de Législation comparée, notre Société a rendu des services assez importants à la science juridique roumaine.

„D'autre part, les relations internationales créées par l'entremise de la Société de Législation comparée avec les institutions similaires des pays étrangers font que petit à petit se réalise l'idéal commun de tous les juristes vers une justice internationale tout au moins pour les matières qui sont susceptibles d'une pareille codification.

„Qu'il me soit permis de saisir cette occasion pour apporter ici l'hommage de notre vive reconnaissance à Son Excellence Monsieur le Ministre de France Puaux, dont la haute sollicitude qu'il nous a constamment témoignée a permis à notre Société d'accomplir la tâche qu'elle s'est assignée.

„La réunion d'aujourd' hui est pour un ministre de la Jus-

www.dacoromanica.ro

tice, qui s'est fait un point d'honneur de son activité future, de la réalisation de l'unification législative, une heureuse occasion pour relever le rôle important que notre Société est appelée à jouer dans cette oeuvre.

„C'est déjà en 1928 que j'ai pu constater dans les „Pandectes Roumaines" les grands inconvénients qui résultent du maintien des législations diverses dans le cadre de la grande Roumanie. Cette diversité législative doit disparaître. C'est un impératif catégorique, dicté non seulement par une nécessité d'ordre moral, mais surtout par une nécessité d'ordre national. Le rattachement moral des provinces libérées au Vieux Royaume doit être complété incessamment par le rattachement dans le domaine du droit.

„Une fois de plus, l'exemple de la France nous guidera dans cette oeuvre. L'extension du Code civil dans les provinces où des législations étrangères à l'esprit et aux traditions de notre peuple sont encore en vigueur, doit être l'étape immédiate de cette unification. Ellaborer un nouveau Code c'est l'idéal vers lequel doivent être concentrés à l'avenir tous nos efforts. Mais une pareille oeuvre ne peut se réaliser que par un travail prolongé et avec la collaboration de tous les facteurs de la vie sociale.

Maintenir l'état actuel du régime juridique jusqu'au moment où cette oeuvre deviendra une réalité législative, serait aussi préjudiciable au point de vue politique qu'au point de vue des affaires. Personne qui ait la moindre responsabilité dans cet Etat ne peut songer à maintenir cet état des choses.

L'extension du Code Civil Roumain et des autres Codes dans toute la Roumanie s'impose non seulement pour cette raison qu'il correspond mieux à la formation juridique de notre peuple, mais surtout parceque l'expérience de plus de soixante ans a démontré la supériorité de sa souplesse technique. Cette souplesse reste l'apanage de la culture latine. Grâce à elle, le Code Civil Napoléoniéen à pu s'adapter aux nouvelles exigences qu'ont soulevées les transformations économiques et sociales de notre ère. Rien n'est plus injuste

www.dacoromanica.ro

que le reproche qu'on lui a fait d'être un Code arriéré. Loin de serrer les institutions juridiques dans des textes étroits soumis à une interprétation purement exégétique, le Code civil, a permis qu'un esprit nouveau, plus adéquat aux temps modernes, qu'une nouvelle méthode d'interprétation, si symboliquement caractérisée par Saleilles „par le Code Civil au delà du Code Civil" viennent rajeunir ses institutions.

De même, en ce qui concerne les autres Codes.

Pour reprendre les termes si suggestifs de Saleilles „dans des outres que l'on croyait vieillies a coulé le vin nouveau, et sa vigueur généreuse a suffi pour rajeunir l'enveloppe qui le contenait."

C'est ainsi que les rédacteurs du Code ont compris qu'un Code ne peut pas être une oeuvre parfaite, offrant des solutions pour toutes les hypothèses et pour tous les temps.

Un Code ne peut et ne doit être qu'un ensemble organique de directives. Le reste, c'est l'oeuvre combinée de la doctrine et de la jurisprudence.

Il va de soi que l'extension de nos Codes dans les provinces libérées s'opérera tout en respectant les institutions des territoires réunis, dont l'expérience a démontré leur utilité. Il y aura donc lieu de conserver ces institutions, mais pour éviter les inconvénients d'une nouvelle différence législative, il faudrait étudier la possibilité d'introduire ces institutions dans le droit roumain, en vue d'assurer l'unité indispensable de législation, en donnant en même temps une juste satisfaction aux revendications légitimes de ces provinces.

C'est à cette ouvre de perfection législative que je convie aujourd'hui les membres de notre société de législation comparée. J'ai la ferme conviction qu'avec la collaboration de toutes les bonnes volontés, nous saurons accomplir la tâche que le pays nous a confiée.

Sommes-nous dans la bonne voie?

Avons-nous bien saisi les ordres d'une importance historique que nous dictent les conditions de l'heure présente?

J'ai le ferme espoir et la conviction profonde que grâce à l'esprit de solidarité qui nous anime tous, notre action contri-

www.dacoromanica.ro

buera efficacement à surmonter les difficultés de l'heure présente et qu' elle ouvrira à la science juridique roumaine une nouvelle voie vers un progrès nouveau.

M. Em. Miclesco, président honoraire à la Cour de Casation et Directeur de la Société de Législation comparée, donne ensuite lecture du Rapport du Comité de Direction sur l'activité de la Société dans les années 1928 à 1930.

M. Gabriel Puaux, ministre de France à Bucarest, remercie pour les belles paroles qui lui ont été adressées par ceux qui l'ont précédé. Mais, dit-il, ces éloges reviennent spécialement à la France, qu'il représente. M. Puaux se montre heureux de l'honneur qui lui échoit de présider cette Société laquelle, affiliée à la Société française de Législation comparée, déploie son activité en vue du rapprochement franco-roumain sur le terrain juridique. Il met en relief l'importance de cette activité et de son but, les liens juridiques entre les nations contribuant à cimenter les liens politiques. D'ailleurs, ajoute M. Puaux, c'est grâce à la Société qu'il préside qu'on a pu voir comment la science juridique française est appréciée en Roumanie et les réceptions enthousiastes faites aux savants français ont évidencié l'admiration et la considération dont les représentants de la culture française jouissent chez les juristes roumains. M. Puaux termine en exprimant son admiration pour la valeur des juristes roumains, tellement appréciés à l'étranger par la publication de leurs études dans le Bulletin annuel en langue française et par les conférences faites à la Faculté de Droit de Paris et dans les autres villes de France.

M. I. Petrovici, avocat et membre du Conseil de l'Ordre, prend le dernier la parole, comme représentant du Barreau de Bucarest, en priant M. Puaux de transmettre au Barreau français le salut des avocats roumains. Il exprime ses remerciements aux directeurs et au secrétaire général, pour l'activité tellement féconde de la Société.

www.dacoromanica.ro

En passant ensuite à l'ordre du jour, l'assemblée générale donne décharge au Comité pour la gestion des années 1928—1931 et approuve le projet de budget pour l'année 1931.

Sont réélus dans le Comité de direction MM. Em. Miclesco et Em. Pantazi comme directeurs et M. Joseph G. Cohen comme secrétaire général.

www.dacoromanica.ro

RAPPORT DU COMITÉ DE DIRECTION A L'ASSEMBLÉE GÉNÉRALE DU 21 JUIN 1931

La Société roumaine de législation comparée fondée en mars 1924, avec le concurs bienveillant de feu Georges Mârzesco, garde des sceaux, de M. I. G. Duca, ministre des affaires étrangères, et du Ministre de France à Bucarest, le compte de Manneville, en collaboration avec ses membres fondateurs, magistrats et avocats, fut la première société créée en Roumanie conformément à la loi sur les personnes juridiques, et aussi la première création des juristes de Roumanie se proposant d'étudier les législations étrangères par rapport aux lois roumaines, comme aussi de faire connaître à l'étranger notre production législative. C'est encore de France que nous arriva le premier encouragement, par l'affiliation de notre jeune Société à celle similaire française qui existe depuis déjà 54 ans. Dans le désir d'adapter son activité aux nouveau besoins nés après guerre, celle-ci a créé deux autres grands centres régionaux pour l'étude du droit comparé à Lyon et à Strassbourg, visant spécialement les législations anglo-saxones et allemandes. Le développement du droit comparé a déterminé la société française d'étendre son activité. La Roumanie a eu l'honneur d'être le premier pays étranger affilié à ce grand institut. La Tchécoslovaquie, la Pologne et la Belgique y ont aussi adhéré peu après.

Notre affiliation a permis la publication régulière dans le Bulletin de la Société française de travaux importants des juristes roumains.

C'est ainsi que le Bulletin de la Sociéré française de législation comparée a publié :

1. *Observations critiques sur la loi relative à l'aquisition et à la perte de la nationalité roumaine*, par Vladimir Athanasovici et M. Jonesco-Dolj..

www.dacoromanica.ro

2. *La réforme agraire en Roumanie* par M. M. Braesco et C. Sescioreanu, avocats.

3. *La loi du 6 Février* 1924 *sur les personnes juridiques*, par M. Grégoire. Pherekyde, conseiller à la Cour de Cassation et Em. Pantazi, avocat.

4. *La Nouvelle Constitution de la Roumanie*, par M. Anibal Theodoresco, professeur à la Faculté de droit de Bucarest.

5. *Du Contentieux administratif*, par M. Corneliu Botez;

6. *La loi fiscale*, par M. Constant Georgesco, Avocat.

7. *La loi roumaine de commercialisation*, par M. G. Taşcă, ministre de Roumanie à Berlin;

8. *La nationalisation du sous-sol et la loi des mines*, par M. Joseph G. Cohen, avocat, sujet que M. Cohen a traité aussi à Paris, Strassbourg et Bruxelles.

9. *Le mouvement législatif en Roumanie*, par M. I. Rosetti-Bălănesco.

10. *La représentation dans le projet du code des obligations franco-italien*, par M. René Popesco-Râmniceanu.

11. *La loi des avocats*, par M. J. Floresco, ancien ministre.

12. *Le Conseil Législatif en Roumanie*, par M. Alex. Gane.

13. *Le projet du Code pénal roumain*, par M. Jean Rădulesco, professeur à la Faculté de Droit de Czernowitz;

14. *Le contrat de location dans le droit roumain*, par M. Alex. Velesco, avocat.

15. *La procédure civile roumaine. Organisation, évolution, tendances*, par M. Alex. Velesco, docteur en droit, avocat.

16. *La loi sur la vente à crédit des machines industrielles et agricoles et auto-véhicules, par* M. Joseph G. Cohen.

17. *La loi sur le concordat préventif*, par M. Joseph G. Cohen.

18. *Les tendances actuelles de la jurisprudence roumaine*, par M. C. Sescioreanu, avocat.

19. *L'introduction de la législation roumaine en Bessarabie*, par M. Andrei Rădulesco, membre de l'Académie Roumaine, conseiller à la Cour de Cassation, professeur à la Faculté de droit de Bucarest.

A côté de ces travaux publiés tant par le Bulletin français

www.dacoromanica.ro

que par celui de la Société roumaine, ont paru dans cette dernière revue les études et communications suivantes :

1. *La conférence faite à la Société de législation comparée roumaine de Bucarest par M. Léon Duguit,* doyen de la Faculté de Droit de Bordeaux.

2. *La communication faite au congrès de la propriété littéraire et artistique* par M. C. Hamangiu, garde des sceaux.

3. *L'organisation du barreau roumain,* par M. Alex. Velesco.

4. *La plaidoirie de M. l'Avocat S. Rosenthal, prononcée devant le Tribunal arbitral mixte roumano-hongrois de Paris, sur la question des optants, les objections de M. Popesco-Pion et le jugement prononcé par ce Tribunal.*

5. *La discussion d'un projet de loi tendant à réglementer les actions à droit de vote privilégié dans les sociétés par actions,* par M. Charles Lyon-Caen.

6. *La suite d'une disscusion d'une proposition de loi sur les obligations et les parts de fondateurs émis par les sociétés,* par M. Charles Lyon-Caen.

7. *Un projet de code international des obligations et des contrats,* par M. Henri Capitant, membre de l'Institut, professeur à la Faculté de Droit de Paris.

8. *Les parts de fondateurs et les parts bénéficiaires dans la nouvelle législation française* par M. Albert Wahl, professeur à la Faculté de Droit de Paris.

9. *L'introduction en Alsace-Lorraine de la législation civile française,* par M. Henri Capitant.

10. *La communication faite* par M. V. V. Pella, professeur à la Faculté de Droit de Jassy, *sur le congrès de droit pénal* ;

11. *Le mouvement doctrinal, législatif et jurisprudentiel du droit criminel après la guerre en Roumanie,* par M. Vintilă Dongoroz, conférencier à la Faculté de droit de Bucarest, avocat.

Le Bulletin de notre Société paraissant en langue française, est la seule revue de droit roumain qui puisse être consultée par les juristes étrangers en ce qui concerne notre mouvement législatif et celui de notre jurisprudence :

www.dacoromanica.ro

Ce Bulletin a recuelli quelque succès près des facultés de droit de l'étranger, comm il ressort des lettres .adressées à notre société et qui constituent un beau témoignage de l'intérêt qu'il suscite. *M. Lyon-Caen,* doyen honoraire et secrétaire perpétuel de l'Académie des Sciences morales et politiques de France, a *présenté notre Bulletin à l'Académie des Sciences Morales,* comme un important Recueil juridique, et en a fait un élogieux rapport relevant l'intérêt qui dirige nos juristes vers l'étude du droit comparé, du fait que les provinces annéxées étant encore gouvernées par des lois diverses autrichiennes, hongroises et russes, — une recherche approfondie de ces législations s'est imposée à nous afin d'aboutir à l'unification de la législation entière.

Mr. *Henry Lévy-Ullmann,* ancien président de la Société française, nous a donné son précieux concours pendant la durée de sa présidence et nous lui en témoignons ici nos sentiments de gratitude.

Mr. *Paul Goulé,* le secrétaire général de la Société française a toujours manifesté l'amitié qu'il porte envers notre Société et nous l'en remercions par cette voie.

Nous devons signaler encore que M. *Pantazi,* le juriste éminent qui est aussi un des directeurs de notre société, a eu l'honneur d'être coopté parmi les directeurs de la Société de Législation Comparée de Paris pour les années 1930—32.

Nous avons aussi noué d'étroites relations avec l'Académie de droit comparé de Bruxelles, le groupe des juristes de Strassbourg, celui de Pologne, la Société des Juristes de Tchéchoslovaquie.

Depuis le mois de mai 1929 notre société compte parmi ses membres d'honneur l'illustre professeur de Paris, M. Capitant, qui lors de sa visite à Bucarest nous a entretenu dans une admirable conférence faite à la Fondation Carol I, sur l'Introduction de la legislation civile en Alsace-Lorraine.

L'année suivante, l'éminent professeur Georges Ripert professeur à la Faculté de Paris a esquissé devant les membres de notre Société, dans une importante leçon, la possibilité d'une législation internationale en matière de navi-

www.dacoromanica.ro

gation aérienne. Mr. Ripert a été proclamé membre d'honneur de notre Société.

Enfin, en mai 1931, M. Louis Josserand, professeur et doyen de la Faculté de Lyon, a développé sa belle conférence devant les membres de notre Société, sur le „Declin du titre gratuit" dans la conception des idées modernes. Il a été également proclamé membre d'honneur de notre Société.

* * *

Il est important de relater ici qu'en janvier 1931, notre secrétaire général, M. l'Avocat *Joseph Cohen*, a eu l'honneur de faire à la Faculté de Droit de Paris, sous les auspices de la Société de Législation comparée française une série de 5 conférences sur „Le projet de Code de Commerce roumain", élaboré par le Conseil Législatif roumain, conférences publiées ensuite par le Bulletin de la Société française de législation comparée. MM. H. Berthélemy, doyen de la Faculté, Truchy, doyen-adjoint et Henry Lévy-Ullmann, professeur, ont bien voulu relever l'importance de ces conférences et la valeur des études des juristes roumains et des relations établies par l'entremise de la Société roumaine de législation comparée. M. Cohen a également fait une conférence à Prague à l'Institut des Sciences juridiques, sous la présidence de M. Otawsky, professeur à la Faculté et de l'Abbé Zavoral. La conférence a été traduite en langue tchèque dans la revue „Pravnik".

Mettant à profit l'appui que nous fournissent la convention existante entre nous et la Société de legislation comparée, ainsi que celle passée avec la Société d'etudes legislatives de Paris, nous nous réjouissons de pouvoir faire usage de ces deux revues, en y faisant publier nombre d'études concernant notre législation et principalement, celles ayant trait à l'unification législative entre toutes nos provinces. Dans le numéro 5 de notre Bulletin de cette année, qui se trouve sous presse, paraîtront les études suivantes :

1. *L'état de la législation en Bessarabie sous la domination russe* 1812—1918 ; *l'etat de la législation en Bessarabie dans*

www.dacoromanica.ro

les années 1918—1928; *la loi d'unification, par* M. André Rădulesco, membre de l'Académie Roumaine, professeur à la Faculté de Droit, conseiller à la Cour de Cassation.

2. *Quelques pages de droit international du temps de l'occupation ennemie en Roumanie,* par M. Andrei Rădulesco.

3. *La conférence de M. Georges Ripert sur „L'unification du droit aérien".*

4. *La conférence de M. Louis Josserand sur „Le déclin du titre gratuit et sa tranformation".*

5. *La traduction française de „l'Avant-projet du code de commerce roumain".*

6. *L'étude de Mr. le Doyen-Adjoint H. Truchy,* membre de l'Institut, *sur „la clause de la nation la plus favorisée".*

7. *L'étude de M. G. Alexiano,* professeur à la Faculté de Droit, *sur L'idée de légalité dans le droit public roumain.*

8. *L'étude de M. Ion V. Gruia,* professeur à la Faculté de Droit, *sur Le pouvoir discrétionnaire dans les fonctions de l'Etat.*

9. *Une étude de la loi sur l'usure* par M. Alexandre Vallimaresco conférencier à la Faculté de Droit.

10. *La justice administrative roumaine,* par M. Poulopoulo, Consilier la Consiliul Legislative.

11. *L'étude de M. Jean Vermeulen,* conférencier universitaire, *Aperçu sur le droit administratif jurisprudentiel roumain.*

12. L'étude de M. Constant Ionesco sur „Le nouveau régime juridique des pêcheries en Roumanie".

13. *L'étude de M. Elie Cassvan,* docteur en droit de la Faculté de Paris, avocat, intitulée : „*Etude comparative entre la loi française sur les contrats d'assurance et la loi roumaine sur les entreprises et les contrats d'assurances*".

Ces mêmes études paraîtront dans le Bulletin de la Société Française.

* * *

Un congrès international de droit comparé devant avoir lieu à La Haye en 1932 plusieurs réunions préparatoires ont

www.dacoromanica.ro

eu lieu à Paris, à l'Institut de coopération intellectuelle (Palais-Royal) à l'effet de fixer les questions qui doivent y être discutées—congrès auquel notre Société de législation comparée a aussi été invitée de participer [1]).

(*Extrait du Bulletin de la Société de législation comparée de* 1931.)

I. Section générale.

a) Le droit comparé dans ses rapports avec les diverses branches du droit, en tenant compte de la législation, de la doctrine et de la jurisprudence ;

b) L'état actuel de l'enseignement du droit comparé dans les facultés de droit. Nécessité de rendre cet enseignement obligatoire et de créer, en outre, un enseignement international de droiit comparé ;

c) Rôle de l'étude du droit comparé dans l'oeuvre d'unification, soit interne, soit internationale ;

d/ Organisation de la documentation juridique internationale ;

e/ Constitution d'une bibliographie juridique internationale ;

f/ Création d'une revue internationale de droit comparé ;

g/ Préparation d'un Code international des abréviations juridiques en usage dans les divers pays et de propositions tendant à unifier ces abreviations. Vocabulaire juridique ;

h/ Création d'une Faculté internationale de droit ;

i/ Constitution de bureaux internationaux groupant les délégués des organisations nationales existant pour les diverses professions juridiques ;

j/ Principes législatifs en vigueur (non-rétroactivité des lois, lois impératives ou interprétatives, promulgation, constitutionnalité des lois, etc.).

II. Histoire comparative du droit.

a/ Influence du droit ancien sur le droit moderne (entre autres exemples : la transformation de la justice privée en Justice d'Etat ; l'apport des éléments romains et germaniques dans les codes modernes) ;

b/ Ethnologie juridique. Son importance au point de vue de la formation du droit positif ;

c/ Rapport entre les législations civiles et religieuses.

III. Droit civil et procédure civile

a/ Possibilités d'unification dans le droit de la famille (mariage, enfants naturels), dans le droit des obligations, dans les droits intellectuels) droit

1) Nous publions, pour l'usage de MM. les Membres, les questions qui seront soumises à la discussion de ce Congrès.

www.dacoromanica.ro

d'auteur, brevets d'invention), en s'attachant, pour ces derniers, à dégager les principes directeurs régissant les modalités de la protection ;

b/ Examen des régles relatives aux successions ;

c/ Execution des jugements ; arbitrage ;

d/ Assimilation progressive des indigènes des colonies aux citoyens de la métropole.

IV. Droit commercial et maritime

a/ Unification des lois sur les principaux contrats commerciaux (vente, gage, transport, assurance, cartels et trusts), sur les effets de commerce, sur la faillite et le concordat préventif (par exemple : unité des effets de ces mesures sur la situation pécuniaire du débiteur ayant des biens dans des pays autres que celui où la faillite ou le concordat préventif a été prononcé) et la liquidation judiciare, sur le droit maritime et fluvial ;

b) Le régime juridique des sociétés commerciales sous leurs diverses formes (le vote plural et la protection des minorités dans les sociétés par actions) ;

c) Concurence déloyale ;

V. Droit public

a) Principes constitutionnels en vigueur ;

b) Régime administratif ; statut de la presse. Condition des associations sans but lucratif. Statut de la radio-difusion et du cinéma. Régime de l'air.

c) Législations sociale, Conditions de travail. Assurances. Admission et assimilation éventuelle des ouvriers étrangers ;

d) Régime des postes, télégraphes et téléphones. Monopole de l'Etat et droits du public ;

e) Régles fiscales et donanières. La double imposition. Clause de la nation la plus favorisée.

VI. Législation et procédure pénales

a) Unification de la répression ;

b) Unification des règles relatives à l'extradition ;

c) Régime des prisons.

VII. Droit international public et privé

a) L'enregistrement des traités et leur valeur obligatoire ;

b) Rôle et compétence des institutions internationales ;

c) Responsabilité des Etats à l'occasion d'actes délictueux commis sur leur territoire ou par leurs agents ;

d) Nationalité (double nationalité ou apatridie) ;

www.dacoromanica.ro

e) Condition juridique des étrangers (personnes physiques et personnes morales). Leur assimilation progressive aux nationaux pour la jouissance des droits civils ;

f) Le mariage religieux et le mariage de fait en droit international.

g) Situation juridique des associations internationales, Possibilité de leur faire connaître un statut international ;

h) Force obligatoire de l'adage Locus regit actum en droit international privé ;

i) Droit maritime international (notamment règles relatives à l'abordage) ;

j) Exécutions des jugements étrangers.

Parmi les propositions faites en vue de resserrer le cadre trop étendu des discussions, ont été retenues les suivantes, soutenues par nos juristes et adoptées par l'assemblée préparatoire de Paris :

Droit Commercial et droits intellectuels :

a) Question des parts de fondateurs (suggestion de M. *Joseph Cohen*, appuyée par M. le professeur *Hermann Otawsky*)

b) La concurrence déloyale (suggestion de M. *Pantazi*, appuyée par M. le professeur *Gutteridge*) ;

Droit pénal interne et international :

a) Condition juridique du prisonnier et du prévenu (suggestion de M. le professeur *Pella* ;)

b) L'extradition (suggestion de M. le professeur *Pella* et de M. le Conseiller *Caloyanni*).

Droit public interne et international :

a) Responsabilité des Etats (suggestion de M. le professeur *Pella* et de M. *Sarrau*) ;

b) Rôle et responsabilité des institutions internationales (suggestion de M. le professeur *Pella*) ;

Droit international privé :

a) La nationalité des sociétés de commerce (suggestion de M. *Joseph Cohen*).

b) Conventions internationales pour l'exequatur des jugements (suggestion de M. *Joseph Cohen*).

Ont pris part à ce congrès les représentants des états suivants : La France, l'Angleterre, l'Allemagne, le Chili, l'Egypte,

www.dacoromanica.ro

la Roumanie, la Jougo-Slavie, la Pologne, le Portugal, la Tchéco-Slovaquie, la Suisse, le Japon, les Pays-Bas, l'Autriche, le Danemark, et comme délégués de notre société : M M. *Pantazi, V. V. Pella* et *Joseph Cohen.*

En vue de ce même congrès, un comité national a été constitué, comprenant les personnalités suivantes :

Les ministres des affaires étrangères, de la justice et de l'instruction publique (leurs titulaires respectifs), MM. *N. Titulesco, C. Argetoianu, L. Mitilineu, Gr. Junian Alex. N. Gane,* premier-président de Conseil Législatif, *Emmanuel Miclesco, Ion Stambulesco, Traian Alexandresco,* bâtonnier du Barreau d'Ilfov, *Andrei Radulesco, I. Ionesco-Dolj, Em. Pantazi, Anibal Teodoresco, Em. Ottulesco, Mircea Djuvara, C. Sipsom, Gr. Pherekyde, Joseph G. Cohen, Al. Costin, V. V. Pella, Traian Ionaşco, J. Rosetti-Balanesco, P. Dragomiresco, G. P. Docan, Posa, Georgean.*

Vu l'importance du congrès, nous fondons l'espoir que nos meilleurs juristes voudront y adhérer en un très grand nombre. Tous ceux qui veulent y participer seront les bien-venus, pouvant faire connaître leurs travaux.

Il importe de nous présenter au congrès de 1932 de façon unitaire et avec des études bien préparées.

* * *

Nous croyons, Messieurs, qu'il y a lieu de vous faire part aussi du fait que notre Société a été invitée par les Universités françaises de constituer un comité national de patronnage pour rendre hommage à l'illustre Doyen *Francois Gény,* qui clôt sa brillante activité après 40 ans de professorat, — hommage qui lui sera rendu dans un volume où seront recueillies les études faites par les juristes des différents pays.

MM. *C. Hamangiu, G. G. Mironescu, Gr. Junian, Em. Miclesco, Em. Pantazi, Gr. Trancu-Iaşi, Andrei .Rădulesco, Mircea Djuvara, Alex. Costin, I. G. Cohen, I. Rosetti-Bălănesco* sont désignés pour composer ce comité hommagial.

Se sont inscrits jusqu'à présent MM. Andrei Rădulesco

www.dacoromanica.ro

(Les sources du droit civil), Mircea Djuvara, (Le droit positif) Al. Costin, Joseph G. Cohen (Les sources du droit commercial). — Nous recevrons avec joie les études qui se produiront encore.

* * *

Pour ce qui regarde la situation financière de notre société, — nous n'osons pas dire de notre „trésor" — car se serait un cruel persifflage, notre caisse étant presque vide — nous devons vous faire connaître, que faute d'un personnel pour quêter les cotisations de nos membres, — celles-ci n'affluent pas d'elles-mêmes, aussi maigres quelles soient.

Nous passerons donc l'éponge pour les arriérés, que nous porterons au compte „profits et pertes".

Nous osons cependant faire appel a l'intérêt que vous témoignez à notre société par votre présence même, en vous priant de bien vouloir verser pour cette année, et pour l'avenir, au moins la modeste cotisation annuelle de 200 lei, qui pour sûr, malgré la crise qui sévit partout, ne fera pas une grande brèche dans le budget de chacun de nous, — ce qui comblera un peu le vide causé du fait que cette année-ci nous sommes privés de la subvention de 20.000 lei que le Ministère de la Justice versait annuellement à notre Société et que le précedent ministre a rayé de son budget, dans l'intention très louable, pour sûr, d'alléger les charges de l'Etat.

Il y a pourtant des dépenses indispensables auxquelles il faut, bon gré, mal gré pourvoir, — telles que l'appartion de notre Bulletin annuel, la contribution aux publications dans le Bulletin français — ou bien les sommes nécessaires pour solder les prix d'encouragement alloués aux travaux juridiques qui se distinguent.

Ainsi il a été décidé de décerner un prix de 2000 lei à M. C. Balesco pour son travail intitulé : „Questions de droit commercial et maritime" et un prix de 2000 Lei a M. A. Chemale pour son étude „Le Crédit Confirmé".

Rien n'aboutit sans certaines sacrifices, auxquels il faut nous astreindre — si nous voulons continuer l'oeuvre utile

www.dacoromanica.ro

commencée, qui est de maintenir nos relations avec le monde juridique étranger en assurant à tout prix la publication de notre Bulletin.

Comptant sur la bonne volonté de tous nos membres, notre Comité apporte ici l'hommage de sa gratitude aux juristes étrangers et roumains qui ont honoré notre Bulletin de leurs écrits, ainsi qu'à son Exc. Mr. Gabriel Puaux, ministre de France à Bucarest qui en présidant notre Société, a toujours été notre grand ami et soutien.

Les Directeurs : Em. MICLESCO, Em. PANTAZI

Secrétaire Général : Joseph G. COHEN

www.dacoromanica.ro

LA CLAUSE DE LA NATION LA PLUS FAVORISÉE

PAR

M. H. TRUCHY

Professeur à la Faculté de Droit de Paris

La clause de la nation la plus favorisée est devenue une des règles fondamentales appliquées au commerce international. Elle est un élément de sécurité dans les rapports économiques. Deux Etats qui font un traité de commerce et se concèdent des avantages réciproques ont besoin de se prémunir contre les surprises et le dommage que pourrait causer à chacun d'eux la concession par l'autre, à un Etat tiers, d'avantages plus grands. En effet aucune concession n'a de valeur absolue; elle n'en a que par comparaison avec le régime appliqué aux tiers. Par exemple, il est peu utile aux viticulteurs français d'obtenir qu'un pays importateur, applique à leurs produits des tarifs modérés, si par ailleurs il applique aux vins italiens ou grecs des tarifs plus bas encore. L'égalité dans les conditions de concurrence, au point de vue des tarifs de douane, voilà ce qui importe; c'est à procurer cette égalité que tend la clause de la nation la plus favorisée. Elle la procure pour ce qui est des traités antérieurement conclus, puisque le pays qui en bénéficie s'assure de plein droit tous les avantages et toutes les facilités que d'autres, avaient déja acquis; elle la procure pour l'avenir, et c'est là son objet principal, puisque tout avantage nouveau qui serait conféré, par la suite à d'autres pays, le pays bénéficiaire de la clause l'obtient aussi.

Ce n'est pas seulement par des tarifs de douane qu'un pays peut gêner le commerce international; c'est par beaucoup d'autres procédés, mode de perception des droits, règles, formalités, charges diverses, aux quelles peuvent être soumises les importations étrangères. Aussi la clause doit-elle être conçue en termes assez larges pour assurer de la façon la plus complète l'égalité de traitement. Il s'agit moins de prétendre prévoir tous les cas possibles que de trouver des

www.dacoromanica.ro

formules générales assez compréhensives pour les englober tous.

La clause de la nation la plus favorisée est en général considérée comme un moyen d'incliner le régime du commerce international à plus de liberalisme. La clause a pour effet de généraliser les concessions inscrites dans chaque traité, puisque chaque traité réagit sur tous les autres et qu'il se forme ainsi une sorte de tarif conventionnel commun où se trouvent rassemblées les concessions faites dans tous les traités en vigueur.

Mais cela n'est pas vrai d'une façon absolue. D'abord, le fait même que chaque concession est éténdue à tous les bénéficiaires de la clause rend les négociateurs tres prudents et peut limiter, empêcher même, des concessions qu'ils auraient été disposés à faire; ainsi la clause peut agir dans le sens de la restriction. D'autre part, dans les traités conclus avec les Etats pour lesquels le protectionnisme le plus arbitraire et le plus excessif est un dogme qui gouverne toute leur politique commerciale, la clause de la nation la plus favorisée ne confère qu'un avantage purement négatif: l'avantage, tout en étant traité aussi mal que tout le monde, de ne pas l'être cependant plus mal que les autres. Telle est à peu près la situation des pays d'Europe quand ils traitent avec les Etats-Unis. Ceux-ci réclament pour les marchandises qu'ils exportent, et cela en vertu de la clause de la nation la plus favorisée, les tarifs les plus réduits, mais, appliquent aux marchandises importées chez eux des tarifs qui, pour être les plus bas que comporte leur régime douanier, sont encore à peu près prohibitifs. Comme le dit spirituellement M. Elbel dans une pénétrante étude publiée dans l'Economie internationale (Janvier 1929), „l'on peut très bien concevoir ce que serait un traité conclu sur cette base avec le chef d'une tribu de cannibales. Elle (la clause) vous garantirait, par exemple, que vous ne serez pas écorché vif avant d'être rôti. Mais elle ne vous empêcherait pas d'être mis en broche à la première occasion."

Ajoutous enfin que la clause de la nation la plus favorisée

www.dacoromanica.ro

ne vaut, comme procédé permettant de généraliser les abaissements de tarifs, que par la manière dont elle est appliquée. Si on veut absolument la tourner, il y a bien des façons de le faire. Un exemple est demeuré célèbre dans les rapports commerciaux de la France et de l'Allemagne, à l'époque où ceux-ci étaient régis par le traité de Francfort, qui stipulait l'application réciproque de la clause. L'Allemagne ayant accordé des abaissements de tarif sur le bétail suisse et ne voulant pas que la concession s'étendît à la France, prit soin de décrire le bétail bénéficiaire du tarif réduit en termes si ingénieusement calculés qu'aucune race de bétail français ne pût s'y trouver comprise.

Ainsi la clause de la nation la plus favorisée peut servir à des fins diverses. Aux époques où la tendance libérale domine en matière de commerce international, elle peut servir à généraliser les abaissements de tarifs. Aux époques de protectionnisme, elle est compatible avec la hausse progressive des tarifs. A toute époque elle ne peut fournir une base solide aux relations commerciales qu'à la condition d'être appliquée dans un esprit de loyauté réciproque.

*
* *

La clause de la nation la plus favorisée peut être comprise et formulée de façons très différentes. Elle peut être conditionnelle ou inconditionnelle. Elle peut être limitée ou non par des exceptions plus ou moins importantes.

Inconditionnelle, la clause a pour conséquence que le traitement de la nation la plus favorisée s'applique de plein droit à tous les pays qui l'ont stipulée à leur profit. Conditionnelle, elle ne donne aux pays qui peuvent en invoquer le bénéfice que le droit de réclamer ce traitement en remplissant les conditions requises. Un exemple fera comprendre la différence. Il a été stipulé, par un traité de commerce entre deux pays A et B que chacun aurait droit à tout avantage concédé par l'autre à un pays tiers, mais seulement à condition de payer cet avantage du même prix que le pays tiers qui l'a obtenu ; A concède à un pays tiers C des tarifs

www.dacoromanica.ro

plus réduits qu'à B, mais C a dû pour obtenir cela consentir à A tel ou tel avantage ; B ne pourra faire jouer à son profit la clause de la nation la plus favorisée qu'à la condition de faire à A des avantages équivalents.

Illimitée, la clause de la nation la plus favorisée ne comporte ni exception ni réserve. Mais cela est rare ; le plus souvent la clause comporte des limitations ; il est stipulé que dans tel ou tel cas elle ne jouera pas.

Il y aurait un avantage certain à ce que la forme et le contenu juridique de la clause fussent définis par une convention internationale. Cela éviterait des malentendus, des controverses, et contribuerait utilement au développement des bonnes relations entre les peuples.

Nous sommes encore assez loin, probablement, d'une convention internationale en cette matière. Cependant la question a fait l'objet d'études intéressantes à la Société des Nations et à la Chambre de commerce internationale.

Le comité économique de la S. D. N. a entrepris dans sa dix-septième session, du 14 au 29 Janvier 1929, de formuler les principes généraux relatifs à l'interprétation et à la portée de la clause de la nation la plus favorisée. Cette étude était la suite d'une résolution prise par la Conférence économique internationale de 1927. Le rapport qui présente les propositions du comité économique a été approuvé par le Conseil de la S. D. N. dans sa session de Mars 1929. Le principe adopté est celui du traitement inconditionnel et illimité de la nation la plus favorisée. La formule recommandée aux membres de la S. D. N. est conçu dans les termes suivants :

„Les Hautes Parties contractantes conviennent de s'accorder réciproquement le traitement inconditionnel et illimité de la nation la plus favorisée pour tout ce qui concerne les droits de douane et tous droits accessoires, le mode de perception des droits, ainsi que pour les règles, formalités et charges auxquelles les opérations de dédouanement pourraient être soumises."

Toutefois le rapport du comité économique reconnaît la nécessité d'admettre un certain nombre de dérogations à

www.dacoromanica.ro

l'application inconditionnelle et illimitée du traitement de la nation la plus favorisée.

La Chambre de commerce internationale, dont on sait la place qu'elle a prise dans la vie économique du monde, a étudié la question dans son congrès d'Amsterdam (8—13 Juillet 1929) et a voté une résolution ainsi conçue :

„La Chambre de commerce internationale, reconnaissant la haute valeur des travaux extrêmement judicieux et importants du comité économique de la S. D. N., poursuivis en conformité des doctrines de la Conférence économique internationale de 1927 et résumés dans son rapport de Janvier 1929 sur la clause de la nation la plus favorisée ; appréciant pleinement le progrès sensible réalisé par ces travaux dans une question d'importance primordiale pour la politique commerciale ; approuve les principes essentiels formulés dans le dit rapport au sujet de la rédaction de la clause de la nation la plus favorisée, de son interprétation et de son application."

Mais la Chambre de commerce internationale, après cette approbation de principe, ajoutait que des études supplémentaires seraient nécessaires sur des points très importants, notamment sur la compatibilité de la clause avec certaines mesures douanières et sur les exceptions à apporter à son application. Ces diverses questions sont traitées dans un rapport sur la politique commerciale et les entraves au commerce qui a été présenté à la Chambre en juin 1930.

* * *

La question des exceptions qui peuvent être apportées à l'application de la clause est particulièrement importante et difficile. Il nous est impossible de passer en revue toutes les exceptions éventuelles. Nous citerons, à titre d'exemples, trois cas.

Il y a le cas des rapports entre les puissances coloniales et leurs colonies. Une colonie peut être en état d'union douanière avec la métropole ; ou bien il peut y avoir entre la métropole et la colonie un régime de tarifs préférentiels. L'in-

www.dacoromanica.ro

térêt, politique et économique de tels régimes est très grand ; il faut bien admettre que la clause de la nation la plus favorisée doit pouvoir ici comporter des dérogations. Si les pays qui ont traité avec la métropole étaient toujours fondés à réclamer l'égalité de traitement avec ses colonies, l'oeuvre coloniale immense qu'ont entreprise les pays d'Europe en serait rendue beaucoup plus difficile. Il est légitime qu'entre la métropole et ses colonies le lien politique se double d'un lien économique.

Un autre cas est celui des unions douanières. Quand deux ou plusieurs Etats conviennent de constituer une seule unité économique et par conséquent d'abolir entre eux tous les tarifs de douane et toutes les entraves au commerce, il y a là un régime d'un caractère particulier qui rend nécessaire une dérogation à notre clause.

Nous citerons enfin un troisième cas qui est une sorte de diminutif du régime de l'union douanière ; c'est le cas des conventions collectives ou plurilatérales. Plusieurs Etats s'entendent pour établir entre eux un régime comportant des tarifs douaniers réduits. Ce n'est pas l'union douanière ; ce peut être le début d'une évolution qui conduira à l'union douanière, une sorte de préfiguration de celle-ci. Les hommes qui voient le salut économique de l'Europe dans l'union douanière, mais, qui ne croient pas que l'union douanière absolue soit d'ici longtemps réalisable, envisagent le régime des conventions collectives comme pouvant préparer les voies à cette grande réforme. Supposons qu'un certain nombre de pays d'Europe décide de se placer sous ce régime ; la convention collective comporterait pour eux des avantages, du fait de l'élargissement des marchés, mais aussi des charges et des risques, du fait que le taux de la protection douanière serrait abaissé et que telles ou telles des industries nationales pourraient en souffrir. Il ne serait pas légitime que les pays qui ne sont pas partie à la convention collective, qui n'en assument pas les charges et les risques, soient cependant fondés à en réclamer les avantages. Voilà donc encore une dérogation à la clause de la nation la plus

www.dacoromanica.ro

favorisée, et qui est amplement justifiée du point de vue économique.

* * *

Dans tous les cas où se pose la question de savoir quelles exceptions il parait légitime d'apporter à la clause de la nation la plus favorisée, une distinction doit être faite entre le point de vue économique et le point de vue juridique. Elle est d'une importance capitale.

Telle ou telle dérogation apparait comme légitime au point de vue économique, c'est a-dire comme permettant de donner satisfaction à des intérêts économiques qui valent d'être pris en considération, comme adaptée aux circonstances, à des besoins, à des nécessités de développement national ou international. Voilà un premier aspect de la question ; mais en voici un autre. Les Etats qui sont liés par des traités contenant la clause de la nation la plus favorisée peuvent-ils y déroger ? C'est la question de droit ; elle est, à notre sens, tranchée d'une façon décisive par les principes généraux du droit. Qu'une convention ait été passée entre particuliers ou entre Etats, les principes sont les mêmes : les engagements pris doivent être respectés dans leur lettre et dans leur esprit. Par conséquent toute dérogation à la clause de la nation la plus favorisée doit avoir été expressément prévue. A défaut de dérogation expressément formulée, il reste la faculté d'ouvrir des négociations en vue d'aboutir à une rédaction nouvelle de la clause, et celle de dénoncer le traité, dans les termes et sous les conditions où il peut l'être ; chacune des parties reprend alors sa liberté d'action.

En fait, les traités de commerce modernes prévoient, la plupart du temps, des dérogations plus ou moins importantes à la clause de la nation la plus favorisée. Derogations relatives aux facilités accordées au trafic frontalier, à l'éventualité d'une union douanière, aux accords régionaux (clause ibérique, clause baltique, clause scandinave, etc.), ce sont là des stipulations fréquentes. Les traités conclus par l'Angleterre sont rédigés de telle façon que les conditions plus

www.dacoromanica.ro

favorables eventuellement accordées par ce pays à ses colonies, dominions, territoires sous protectorat ou sous mandat ne donnent pas lieu à l'application de notre clause. Pareillement les traités français excepteut les régimes préférentiels accordés par la France à ses colonies ou protectorats.

Mais en l'absence d'un accord préalable sur ces délicates questions, des conflits d'interprétation restent toujours à craindre. Il serait donc de la plus haute importance qu'une convention collective réglant la matière fût conclue sous les auspices de la S. D. N. Deux points devraient être déterminés avec une rigoureuse précision : d'une part la formule même de la clause ; d'autre part la formule des diverses dérogations admissibles. En outre le recours à l'arbitrage devrait être prévu en cas de divergence d'interprétation, bien que l'existence d'une convention collective fût de nature à rendre ces divergences beaucoup plus rares.

Si une telle tâche pouvait être menée à bien, on aurait donné une base juridique solide au développement des relations économiques internationales.

www.dacoromanica.ro

L'UNIFICATION DU DROIT AERIEN

Communication faite le 18 Mai 1930
à la
Société Roumaine de Législation comparée
PAR

M. Georges RIPERT
Professeur à la Faculté de Droit de Paris et à l'Ecole des Sciences Politiques

MONSIEUR LE REGENT,
MESDAMES, MESSIEURS,

Quand l'aviateur prend son vol, d'un seul coup d'aile il échappe à la souveraineté de l'Etat territorial et aux règles posées pour la conduite des individus. Les hommes avaient soigneusement séparé les propriétés privées, borné les terres et fait du Terme un dieu, dressé des murs et clôturé les champs. Les Etats avaient dessiné les lignes sinueuses des frontières et lutté des années pour déplacer les poteaux qui les marquent. Chaque pièce de terre était payée à prix d'or, chaque lambeau de patrie à prix de sang. Etats et propriétaires, divisant le sol, avaient établi les limites de leurs droits. Toutes ces dépenses, tous ces sacrifices tombaient inutiles le jour où l'avion vainqueur survolait les frontières et les bornes. L'aviateur montait au ciel inconnu „dans la glorie du risque et le dédain superbe de la sécurité," Etant au-dessus de la terre, il pouvait croire avoir échappé aux lois.

On n'échappe pas aux juristes. Ils n'ont pas besoin de poursuivre les aviateurs dans les airs ; ils attendent tranquillement l'heures où l'aéronef fatigué se posera sur le sol. On n'échappe pas aux juristes, car ils représentent le souci de l'ordre et de la sécurité. Avant même que nul ait pu songer à la conquête des airs, ils avaient, créant le droit, regardé le ciel et l'avaient annexé à la terre. La propriété du sol, dit l'article 552 du Code Civil français, comporte la propriété du dessus et du dessous ; elle va *usque ad coelum*, disaient les anciens auteurs. Et puisque le ciel est propriété privée, la souveraineté de l'Etat, de même qu'elle s'étend sur la mer, montera dans

www.dacoromanica.ro

le ciel. L'aéronef qui le parcourt devra montrer le signe de sa sujétion en arborant le pavillon de l'Etat auquel il se soumet. Et si les règles communes ne conviennent pas à la navigation aérienne on lui donnera des lois.

Le premier mouvement des aviateurs fut d'effroi. Avoir conquis un domaine nouveau, être les premiers à la parcourir sans y rencontrer d'obstacles, se croire libres dans un monde qui n'a jamais connu de droit et se sentir atteints par ces innombrables dispositions législatives et réglementaires que les hommes qui n'ont pas quitté le sol forgent pour ces activités turbulentes ! La loi ne tombait plus du ciel sur la terre ; pour la première fois elle montait de la terre vers le ciel. Cette contrainte paraissait d'autant plus pénible que l'aviation sortait d'une guerre brûlante, que pendant plusieurs années les hommes avaient parcouru les airs en anges exterminateurs, une loi terrible leur prescrivant de nuire pour faire leur devoir.

Je me souviens avoir défendu au Congrès de droit aérien de Paris en 1921 cette ideé que l'aviatiàn devait demander des lois. Quelques uns étaient effrayés à l'idée de réclamer eux-mêmes des règles qui les gêneraient. Mais la plupart furent vite convaincus que puisqu'on ne pouvait échapper à l'empire des lois, mieux valait en créer une particulière que se soumettre à l'application des règles communes. Déjà d'ailleurs la jurisprudence leur avait donné un avertissement. L'aéronef a beau voler dans les airs, il part de la terre et il y arrive. Le Code de commerce réglemente tous les „transports par terre et par eau". Sous cette dénomination il vise le contrat de transport en général à l'exclusion du transport maritime. Il faut donc appliquer les règles du Code de commerce aux transports aériens. Et de fait le tribunal de la Seine avait décidé qu'il fallait étendre à ces transports la loi du 17 Mars 1905 qui interdit les clauses de non responsabilité dans le transport, solution pratiquement absurde et contre laquelle j'ai lutté longtemps sans succès [1]).

1. La Cour de Cassation, dans un arrêt du 12 Mai 1930, D. H. 1930, 345, a cassé la décision de la Cour d'Appel à Paris et a admis la validité des clauses d'irresponsabilité.

www.dacoromanica.ro

Mieux valait une loi particulière. La navigation maritime a la sienne. On ne pouvait l'appliquer telle quelle à la navigation aérienne, mais on pouvait s'en inspirer. La loi du 31 Mai 1924 est venue établir un petit code de la navigation aérienne. Cette loi, préparée par la Société d'Etudes Législatives qui avait bien voulu m'en confier la rédaction, est une des plus complètes qu'il y ait. Mais, dans la plus part des pays, il existe à l'heure actuelle une loi plus ou moins détaillée sur la navigation aérienne. Votre compatriote M. le Ministre Tranco-Iaşi, dans son intéressant traité de droit aérien paru en 1928, a donné sur ce point toutes les indications utiles.

Les juristes ont tressailli de joie. Depuis longtemps ils avaient conquis la terre et la mer, mais leur empire sur le ciel restait théorique. Désormais la ciel allait connaître la loi de l'homme. Une discipline nouvelle était créée. Il y avait un droit aérien. L'aviateur pouvait desormais s'envoler, il n'échappait plus aux lois.

Mais quelles lois ? L'aviateur parti de Londres abandonnait au milieu de la Manche le vieux droit anglais traditionnel pour passer sous le droit français aux conceptions logiques et claires ; puis franchissant le Rhin, il connaissait le droit germanique aux subtiles complications ; piquant vers le Sud, il rencontrait le droit suisse peu favorable aux hardiesses de la circulation ; puis, à son gré et en quelques heures, il se soumettait successivement au droit autrichien, au droit hongrois, au droit tchèque, au droit roumain. Des linges qu'il ne parvenait même pas à discerner marquaient la limite des législations applicables. Voltaire disait, faisant allusion à l'ancienne diversité de nos coutumes, qu'en France on changeait de lois aussi souvent que de chevaux. Du moins y avait-il un droit commun coutumier et un droit romain universel. Mais aujourd'hui l'aviateur parcourt en quelques heures une Europe dans laquelle chaque Etat s'est donné un droit strictement national. Et que dire du voyage d'un Zeppelin ? Lorsqu'il revient à son hangar, il a rencontré toutes les lois du monde.

Ce n'est pas seulement une succession de lois applicables ;

www.dacoromanica.ro

c'est un cumul, car nul ne soutient qu'un aéronef puisse être complètement soumis à la loi de l'Etat dont il survole le territoire. Il emporte dans les plis de son pavillon sa loi personnelle ; chacun des hommes qui y montent a la sienne propre ; il passe au-dessus de territoires qui en connaissent une autre ; le contrat de transport a été conclu dans un pays ; il s'exécute dans un ou plusieurs autres. Quelle loi faut-il appliquer ? Les juristes s'excitent sur ces problèmes qui n'ont pas encore été résolus par la jurisprudence. Leur imagination prévoit tous les incidents de la vie à bord, les naissances, les décès, les mariages même, et aussi les délits et les crimes. On songe aux collisions en l'air, à l'assistance prêtée ou refusée. On imagine l'aéronef en haute mer où ne règne plus aucune souveraineté territoriale. Conflits de lois et conflits de compétence, voilà les perspectives offertes à la navigation aérienne.

Il est apparu que l'effort de codification fait dans chaque pays était presque inutile car le souverain territorial ne pouvait prétendre régler la navigation aérienne internationale. Alors s'est imposée cette idée qu'il fallait arriver à l'unification internationale du droit aérien.

*
* *

Aucune oeuvre d'unification législative internationale n'apparaît plus désirable que celle de l'unification du droit aérien.

Le droit maritime recherche lui aussi cette unification. Les transports par mer ont été régis autrefois par des usages communs aux populations qui vivaient sur le littoral d'une même mer. Le *Consulat de la mer* et les *Rôles d'Oléron* nous sont restés comme témoignages de cette ancienne unité des coutumes. La codification du droit au XIX^{e} siècle a brisé cette unité. Les Etats s'efforcent de la reconquérir et, depuis 1905, la Conférence diplomatique de Bruxelles travaille à l'unification internationale du droit maritime.

Un effort semblable a été fait pour les transports par chemins de fer : la Convention de Berne a substitué aux règles

www.dacoromanica.ro

édictées dans chaque pays un règlement des transports internationaux par voie ferrée.

Depuis la fin de la guerre *l'Organisation des communications et transit* de la Société des Nations a pris l'initiative de toutes les mesures tendant à faciliter les échanges internationaux.

Mais, si l'oeuvre d'unification est utile pour tous les transports, elle est une nécessité absolue dans les transports aériens. Cette navigation nouvelle n'obéit pas à des usages établis qui seraient communs à tous les peuples. Elle est née à une époque où le droit avait cessé d'être coutumier pour être presque complètement écrit. Elle est tombée sous l'application des lois nationales avant même qu'ait pu se créer par la pratique un usage international. Elle n'a pu connaître cette période purement coutumière qu'a connue la navigation maritime.

D'autre part l'exploitation a été d'un seul coup une exploitation internationale. A l'intérieur d'un pays les transports aériens existent, mais ne sauraient avoir une grande importance. De grandes lignes relient les capitales de tous les Etats. C'est dans le transport rapide à grande distance que triomphe l'avion. L'industrie est née avec un caractère international.

L'idée de l'unification du droit aérien s'est par suite imposée tout de suite. Elle apparaissait relativement facile pour deux raions.

La première c'est que les conditions matérielles de l'exploitation sont partout les mêmes. La science moderne ne connaît pas de frontières. Les secrets de fabrication ne sont plus jalousement gardés ; les inventions faites sont communes à tous les peuples. Des avions semblables portent des pavillons différents. Souvent sur une même ligne de navigation ces différents pavillons concourent à la même exploitation. Les différences de civilisation, de morale, d'esprit, d'intérêts qui créent la diférenciation juridique n'existent pas plus pour la navigation aérienne que pour la navigation maritime.

La seconde raison — et celle-là est particulière à la navigation aérienne — c'est qu'il n'y a pas de tradition juridique

www.dacoromanica.ro

imposant ou conseillant telle solution. Il n'est pas à craindre que l'on vous applique le droit fait pour votre grand'père, pour reprendre le mot de Goethe. Ce droit nouveau va être créé d'un seul coup par l'activité du législateur. Il peut être créé national ou international. Autant nous éviter la tâche ultérieure de l'unification en le créant comme un droit international.

Ne nous laissons pas pourtant convaincre trop facilement de la facilité de l'oeuvre d'unification. Au début des Congrès Internationaux, dans les paroles faciles que dicte l'enthousiasme ou l'amitié, on affirme volontiers que rien ne sera plus aisé. A l'expérience les difficultés apparaissent. Elles sont nombreuses.

Tout d'abord quand on affirme que l'exploitation est la même dans tous les pays, il faut se souvenir que cette exploitation ne présente pas seulement un intérêt commercial. C'est la guerre qui a développé l'aviation; des préoccupations de défense nationale et de puissance militaire assiègent encore ceux qui ont la charge de diriger un ministère de l'air. Sans même parler de ce problème militaire il est certain qu'une puissante flotte aérienne est pour un pays un signe de grandeur nationale, un moyen d'expansion économique. Les Etats s'efforcent de développer leur flotte d'avions, de soutenir la navigation commerciale. Mais ils demandent à reconnaître les leurs. Les aéronefs ont une nationalité et chaque Etat détermine les conditions auxquelles il l'octroie. L'aéronef national se couvre à l'étranger de son pavillon, prétend demeurer sous l'empire de cette loi qui le régit. Les Etats veulent interdire le survol ou ne le permettent que dans certaines zônes et à certaines conditions. Les traités de paix ont donné des règles précises sur la circulation aérienne. La Convention Internationale de 1929 a groupé un certain nombre d'Etats en une Union pratiquant la liberté de la navigation. [1]) Des accords bilatéraux ont été conclus

1. Voy. Rojers *La Convention internationale de* 1929 *sur la navigation aérienne*, Thèse de doctorat, Paris 1930.

www.dacoromanica.ro

entre d'autres Etats. Dans toutes ces conventions les juristes ont dû céder la place aux hommes politiques. Ils ne sont pas les maîtres absolus d'un droit nettement marqué encore d'un caractère politique.

D'autre part, et pour s'en tenir au caractère économique de l'exploitation, les intérêts de tous ne sont pas les mêmes. Tous les pays n'ont pas de flotte aérienne ; tous sont survolés. Ceux qui veulent développer leur flotte réclament la libérté de la navigation. Ceux qui n'ont pas d'avions sont uniquement préoccupés de la sécurité de leurs habitants. Un problème nouveau de responsabilité est né : la réparation du dommage causé aux personnes et aux biens se trouvant à la surface. Tout le monde ne l'envisage pas dans le même esprit. D'autres problèmes économiques d'ailleurs se posent, ceux de la propriété de l'aéronef, du crédit réel, des servitudes à créer pour l'exploitation des aérodromes, de l'accès à la mer pour les Etats qui n'ont pas de littoral maritime, du régime des ports et des rivières. Là encore les juristes ne sont pas les maîtres. Trop d'intérêts sont en jeu, et trop différents, pour qu'on leur permette de tailler librement les faces de ce droit nouveau.

Enfin seraient-ils seuls en présence, sans intérêts nationaux à défendre, que leur accord apparaîtrait parfois malaisé. Le droit aérien présente cette particularité remarquable, c'est qu'une exploitation nouvelle encore rudimentaire naît à un moment où la technique juridique est déjà très perfectionnée. Ce qu'il faudrait peut-être à cette navigation dans l'enfance ce serait les règles très simples d'un droit primitif. Nous ne saurions nous résoudre à nous en contenter. Les problèmes de la conclusion du transport, de la responsabilité civile, du transfert de propriété, des sûretés réelles, sont depuis des siècles sans cesse étudiés par des générations de juristes. Nous arrivons aujourd'hui à la discussion, riches, mais lourds, de tant de science acquise, et nous essayons d'appliquer cette science à un jeune instrument d'activité. La chose est d'autant plus difficile que notre science du droit n'est pas une science universelle. Si les principes qui l'inspi-

www.dacoromanica.ro

rent et le dominent sont les mêmes partout, la technique est diverse. La similitude des mots cache quelquefois la diversité des conceptions. Qu'y a-t-il par exemple de plus différent que le droit français ou le droit anglo-saxon, encore que ces deux droits s'appliquent à des peuples de civilisation matérielle identique et qui ne sont séparés que par quelques kilomètres de mer.

Telles sont, Messieurs, les difficultés de tout genre qui se dressent devant ceux qui tendent d'unifier le droit aérien. Elles sont plus ou moins grandes suivant la manière dont on entend l'oeuvre d'unification.

*
* *

Il existe en effet plusieurs procédés d'unification du droit.

1. Le premier consiste dans la création de *règles conventionnelles uniformes*. Il a le grand avantage de permettre la discussion de ces règles par les intéressés, leur modification facile, leur adoption ou leur rejet suivant les circonstances. Ce sont tous les avantages de la liberté contractuelle. L'exemple le plus connu de pareilles règles est dans la navigation maritime les célèbres Règles d'York et d'Anvers sur les avaries communes. Mais il n'est point facile de réaliser une telle entente et d'appliquer volontairement des règles facultatives. Quand *l'International Law Association* a voulu en 1921 reprendre ce procédé, elle est bien arrivée à faire adopter les Règles de La Haye sur les transports par connaissements, mais n'a pu les faire appliquer. [1]) Au surplus le procédé n'est possible que si les règles conventionnelles adoptées ne se heurtent pas, dans les pays où elles doivent s'appliquer, à des règles légales déclarées d'ordre public. Or à l'heure actuelle de telles règles se multiplient : ainsi en France la responsabilité du transporteur est aujourd'hui régie par des règles impératives. (L. 17 Mars 1905 mod. art. 103 C. com.). L'unification désirée vient se briser contre ces règles.

1. Ces règles ont été transformées en Convention internationale par la Conférence diplomatique de Bruxelles de 1922.

Voy. Georges Ripert, *droit maritime*, 3 ed. T II, pges. 1814 etc.

www.dacoromanica.ro

2. S'il faut recourir à une convention internationale l'objet le plus simple de cette convention sera *le règlement des conflits de lois*. La convention peut se borner à dire que la propriété de l'aéronef sera régie par sa loi nationale, le contrat de transport par la loi du lieu de la conclusion, la responsabilité envers les tiers par la loi territoriale, etc. Ce procédé est commode parce qu'il respecte la diversité des lois nationales et donne pourtant le moyen de résoudre les conflits. Mais la convention conclue est plus satisfaisante pour les juristes que pour les intéressés. La détermination de la loi applicable supprime bien, au cas où la difficulté est née, toute incertitude sur la solution du conflit. L'exploitant n'en est pas moins obligé de connaître toutes les lois qui peuvent lui être applicables et de s'y soumettre. Si par exemple on décrétait que la responsabilité envers les tiers sera régie par la loi territoriale, les exploitants seraient obligés pour calculer l'étendue de leur responsabilité et se garantir par l'assurance, de connaître toutes les lois qui, dans les divers pays survolés par leurs avions, déterminent le responsabilité de l'exploitant. C'est pour cette raison que pour le droit maritime ce procédé d'unification tout d'abord envisagé a été abandonné.

3. On a préféré un procédé plus énergique, *la création d'une règle internationale* applicable dans tous les pays signataires de la convention. La Conférence de Bruxelles pour l'unification du droit maritime crée des règles internationales. [1]) L'exemple était donné, il a été suivi par le droit aérien. Sans doute on rencontre alors toutes les difficultés que j'ai exposées, tous ces obstacles d'ordre politique, économique, juridique que j'ai analysés. Mais si on en triomphe on a une règle applicable en tous lieux, facile à connaître à l'avance. Son champ d'application est parfois un peu malaisé à déterminer, du moins quand il l'a été, on a un droit qui, pas plus que l'avion, ne s'arrête aux frontières.

4. L'unification internationale du droit par l'adoption

1. Voy. Georges Ripert *Droit Maritime* 3 ed, t. T, No 31.

www.dacoromanica.ro

de ces conventions arrive à ce résultat singulier qu'il y a dans chaque pays deux droits applicables, le droit de la convention pour le champ d'application qu'elle détermine, le droit national en dehors de ce champ. Par exemple si on adopte une convention sur les transports aériens internationaux en France, nous aurons deux droits aériens, celui de la convention au cas où le transport aura un caractère international et celui de notre loi française au cas où le transport aura un caractere national. Cette dualité de législations est fâcheuse et elle apparaît particulièrement choquante si par hasard la règle internationale est plus parfaite que la règle nationale.

Il n'y a qu'un moyen d'éviter cet inconvénient, c'est de conformer la législation nationale aux règles internationales. C'est ainsi qu'en droit maritime, après le vote des deux conventions sur l'abordage et sur l'assistance en mer, presque tous les pays signataires des conventions ont modifié leur législation pour adopter les principes posés par ces conventions.

Cette unification complète est un idéal auquel il faut essayer d'arriver. On a malheureusement parfois assez de peine à traduire dans une loi nationale, qui doit être inspirée par le génie propre d'un peuple, des règles adoptées dans une conférence internationale à la suite de discussions et de transactions où l'on sacrifie volontiers l'harmonieuse technique et la pureté de la langue. D'autre part il faut que le Parlement consente à une abdication de sa souveraineté puisque la loi qu'il doit voter représente non sa volonté propre mais la volonté des Etats adhérentes à la convention. Cette abdication serait dictée par la sagesse, mais ce n'est pas toujours la sagesse qui dicte les décisions des asemblées.

Tels sont, Messieurs, envisagée en théorie comment se présente l'oeuvre d'unification du droit aérien. Laissez moi vous dire maintenant ce qui a été fait. [1])

*
* *

1. Voy. Henry Coüannier *Eléménts de droit aerien* Paris 1925 dans cet ouvrage on trouvera une histoire compléte de l'unification du droit aérien.

www.dacoromanica.ro

En 1900 Fauchille attira l'attention de l'Institut de Droit International sur les problèmes nouveaux qu'allait faire naître la navigation aérienne et l'Institut en délibéra dans sa session de Neufchâtel en 1900. Vers la même époque *l'International Law Association* dans ses Conférences de Paris 1912 et de Madrid de 1913 créait *l'Aviation Comittee*. La *Fédération Aéronautique Internationale* se constituait à Bruxelles en 1913. Le *Comité Juridique International de l'Aviation* était fondé à Paris en 1911 et tenait session à Genève en 1912 et à Francfort en 1913. Enfin en 1910 une *Conférence Internationale de la navigation aérienne* était, sur l'initiative de la France, tenue à Paris en 1910 et réunissait les représentants des 18 Etats européens.

Tout cela représente l'effort fait avant la guerre. On hésitait un peu comme il est naturel. Nul ne savait au juste ce que pourrait devenir l'invention nouvelle; aucun pays n'avait encore de droit aérien.

La guerre éclate et cette solidarité que l'on voulait créer entre les peuples pour la conquête de l'air apparait tout à coup comme une amère dérision. L'aviation devient un moyen de défense ou de lutte, et, quand la paix est enfin revenue, la première mesure à laquelle on songe est de restreindre les possibilités militaires de l'Etat agresseur. Le Traité de Versailles (art. 315 à 320) détermine les conditions auxquelles l'Allemagne devra soumettre son aviation militaire. [1])

Mais cela ne saurait suffire. Les Puissances alliées ont besoin d'établir les règles suivant lesquelles seront établies leurs communications aériennes. Elles concluent la convention portant règlement de la navigation aérienne du 13 Octobre 1919, qui groupait primitivement 27 Etats et en réunit 20 aujourd'hui encore. [2]) Cette convention pose le principe de la souveraineté de l'Etat sousjacent sur l'espace atmosphérique. Peut-être un jour jugera-t-on que cette reconnaissance de souveraineté est une fâcheuse entrave à la li-

1. Henry Coüannier, *op. cit.* 17.

2. Henry Coüannier, *Examen des principes de la convention portant règlement de la navigation aérienne.*

www.dacoromanica.ro

berté de la navigation. Elle a paru indispensable au moment où les Etats sortaient d'une guerre au cours de laquelle l'aviation avait semé la terreur.

La Convention de 1919 a prévu l'organisation d'une *Commission Internationale de la navigation aérienne*, dite *CINA*, aux réunions périodiques, chargée de réviser la convention et de maintenir le contact entre les Puissances signataires.

Tous les Etats n'adhèrent pas à la convention de 1919 et la révision de cette convention a été récemment envisagée pour favoriser leur adhésion. D'autre part le *Congrès Ibéro-Américain*, tenu les 25—30 Octobre 1926 sur l'initiative du Gouvernement espagnol, a créé une autre union basée d'ailleurs sur des principes semblables. [1])

Je laisse de côté dans cette étude ces conventions qui touchent uniquement au droit public pour m'en tenir à l'unification du droit privé. Il faut seulement observer que la séparation du droit public et du droit privé n'a pas dans la pratique la netteté que les juristes se plaisent à lui donner et que, par exemple, les questions de nationalité et de propriété ne peuvent être réglées qu'en tenant compte de ces accords internationaux de droit public.

Dans les travaux d'unification du droit privé il faut distinguer l'oeuvre purement scientifique et l'oeuvre officielle.

La première place dans l'ordre scientifique appartient au *Comité juridique international de l'aviation.* [2]) Reprenant après la guerre ses travaux interrompus il a travaillé sans relâche à l'élaboration du Code de l'Air. Dans ses Congrès de Monaco (1921), Prague (1922), Rome (1929), Lyon (1926), Madrid (1928), il a étudié la plupart des problèmes nouveaux posés par la navigation aérienne tant au point de vue du droit public qu'au point de vue du droit privé et c'est dans ce Comité que les Gouvernements sont venus plus tard prendre leurs experts juridiques. Il se réunira à Buda-Pesth en

1. A. Giannini. *La convenzione Ibero-americana per la navigazione aerea*, Henry Coüannier *op. cit.* No. 21.

2. Le Comite publie sous la direction de M. Henry Coüannier le *Revue juridique internationale de l'aviation.*

www.dacoromanica.ro

1930. Affranchi de toute tutelle administrative il peut dire en toute indépendance quels sont les principes qui lui paraissent les meilleurs pour le développement de la navigation aérienne. Il ne nous déplaît pas de constater que dans ce Comité international les Français, qui ont été les fondateurs de l'oeuvre, ont conservé une place prépondérante.

Il faut citer à côté de ce Comité *l'International Law Association* qui, dans ses Congrès de Portsmouth (1920), La Haye (1921), Buenos-Aires (1922), Stockholm (1924), Vienne (1929), s'est occupé de certains problèmes et la *Chambre de commerce internationale* qui a créé une Commission de transports par air pour suivre ce mouvement juridique international.

Je signale enfin pour mémoire comme aidant ces comités juridiques de leurs conseils techniques les *Congrès de navigation aérienne* (Paris 1921), Londres (1923)), Bruxelles (1925) et l'*Association internationale de trafic aérien*, dite *IATA*, fondée à La Haye en 1919 et qui groupe les compagnies de transports aériens.

J'ai hâte d'arriver à l'oeuvre officielle. Elle est dûe à l'initiative de la France. En 1923 le Gouvernement français invita les différents gouvernements à accepter la réunion d'une Conférence Internationale où seraient discutées les questions de droit privé touchant les transports par air et en particulier la question de la responsabilité du transporteur. Chose curieuse, il y eut des défiances et certains Etats demandèrent des précisions. Pour faire tomber ces hésitations le Gouvernement Français fit établir un avant-projet de convention. Devant cette rédaction les défiances s'apaisèrent. Le 27 Octobre 1925 put être réunie à Paris la première *Conférence internationale de droit privé aérien* sous la présidence de M. P. Et. Flandin, actuellement ministre du Commerce ; 43 Etats s'y étaient fait représenter ; 25 adhérèrent à un projet de Convention sur la responsabilité du transporteur. [1])

La Conférence de droit privé ne s'en tint pas là. Elle établit un programme général des travaux d'unification du

1. Georges Ripert : *La responsibilité du transporteur aérien d'après le projet de la Conférence internationale de Paris en* 1929.

www.dacoromanica.ro

droit privé aérien et, comprenant qu'il fallait une longue préparation si on voulait aboutir à la conclusion d'accords, elle demanda la constitution d'un Comité permanent.

Ce Comité a été créé en 1926, sur l'initiative de la France, sous le nom un peu long de *Comité International technique d'experts juridiques aériens*. La pratique l'a abrégé en prenant simplement les initiales de ces mots et le CITEJA a été installé à Paris. Il groupe un grand nombre d'Etats, car beaucoup y ont adhéré qui ne font pas partie de la CINA, par exemple l'Espagne, la Suisse, l'Allemagne, les Républiques Soviétiques. Il forme un organisme international doté d'un budget propre avec une contribution égale de chaque Etat adhérent. J'ai l'honneur d'y siéger à côté de MM. Lautent-Eynac ministre de l'air, de Lapradelle, Pillault, Vivent. La Roumanie y est représentée par un de ses grands noms, le prince Cantacuzène, ministre à Paris.

Le CITEJA a adopté un plan rationnel pour ses travaux. Il s'est divisé en quatre commissions : la première s'occupe de la nationalité, de la propriété et des droits réels, la seconde des transports, la troisième de la responsabilité envers les tiers et des assurances, la quatrième du personnel et des passagers.

Le projet de convention de Paris de 1925 sur la responsabilité du transporteur ayant soulevé certaines objections, c'est à le deuxième commission que revint le soin de les examiner. Elle estima qu'il fallait élargir ce projet et établir une convention sur le transport international par air. L'expert juridique de la Belgique, M. Devos, rapporteur de ce projet, s'appliqua à le mettre au point avec une remarquable précision, et, dans sa session de Madrid de 1929, le Comité put transmettre au gouvernement français un texte qui avait l'assentiment de tous les experts.

La deuxième Conférence internationale de droit privé aérien, tenue à Varsovie du 4 au 12 Octobre 1929, a transformé ce projet en convention. Cette Conférence réunissait les délégués de 33 Etats. Treize Etats avaient donné à leurs

www.dacoromanica.ro

délégués des pouvoirs suffisants pour signer la Convention. D'autres y ont adhéré par la suite, notamment la Roumanie.

En votant cette Convention, la Conférence a exprimé le voeu que ces travaux d'unification soient activement poursuivis. Dans sa session de 1930 qui se tiendra à Buda-Pesth, la Commission s'occupera de mettre au point un projet de convention sur la responsabilité envers les tiers.

*
* *

Il me reste, Messieurs, à vous dire en quelques mots quels sont les résultats acquis, cest-à-dire à analyser rapidement cette Convention de Varsovie de 1929 qui va régler, dès qu'elle sera ratifiée, les transports internationaux par air. [1])

Il n'a pas été facile de délimiter la portée d'appplication de la Convention. On a défini le transport international celui dont le point de départ et le point de destination sont situés dans deux pays différents, mais il a fallu également y faire rentrer les transports effectués entre deux lieux situés dans un même pays, quand une escale est prévue sur le territoire d'un autre Etat (art.1). Les transports purement nationaux restent soumis à la législation intérieure de chaque Etat. Il appartiendra à ces Etats d'examiner s'il leur convient de maintenir une loi interne différente de la loi internationale ou s'il ne serait pas plus simple, à l'exemple de la législation maritime, de modifier leur législation nationale pour y introduire les régles posées par la convention internationale.

La Convention de Varsovie dénomme les titres de transport *lettre de transport aérien* pour les marchandises, *billet de passage* pour les voyageurs, *bulletin de bagages* pour les objets à usage personnel que les voyageurs transportent avec eux. Elle règle minutieusement la forme des titres et les mentions qui doivent y être apposées. Etant donnée l'application internationale de la règle, il est impossible de recourir aux décrets d'application ; il faut donc nécessairement tout régler dans le texte de la convention.

1. Voy. les commentation de M. Giannini (Rome, 1930).

www.dacoromanica.ro

Je n'insiste pas sur cette réglementation ; je tiens pourtant à signaler le caractère original de la sanction qui a été imaginée pour en assurer l'observation. Si les formes prescrites n'ont pas été respectées, le contrat n'en reste pas moins valable, mais le transporteur ne bénéficiera d'aucun des avantages prévus par la Convention et en particulier il ne pourra se prévaloir des exonérations et limitations de responsabilité.

Je me contente également de signaler sans y insister la réglementation par la convention internationale du droit de disposer de la marchandise en cours de route. Cette question importante pour les transactions commerciales a été très discutée. Finalement on a reconnu ce droit de disposition à l'expéditeur et on l'a maintenu à son profit jusqu'au moment de la remise de la lettre de transport au destinataire. (art. 12 et 13).

Ce qu'il y a de plus intéressant dans la Convention, c'est la détermination de la responsabilité du transporteur. On était d'accord pour admettre le principe de la responsabilité contractuelle, c'est-à-dire l'existence d'une obligation de garantie de sécurité tant pour les marchandises que pour les voyageurs, mais il y a plusieurs manières de concevoir cette obligation et les plus sérieuses difficultés on surgi dès que l'on a voulu la préciser comme il était nécessaire de le faire.

Il faut tout d'abord savoir à quel moment commence et à quel moment finit cette responsabilité. La discussion sur ce point a été laborieuse. Elle n'a pu aboutir tant que l'on a cherché à avoir une règle générale. On s'est décidé à formuler plusieurs règles. Pour les voyageurs, le transport aérien comprend seulement l'embarquement, le vol et le débarquement ; le voyageur ayant pleine liberté sur l'aérodrome de départ et d'arrivée et dans les escales, le transporteur ne peut répondre de lui en dehors de la période d'embarquement. Pour les marchandises la responsabilité du tansporteur existe dès que la marchandise a pénétré dans l'aérodrome de départ ; à partir de ce moment elle est placée sous sa garde et il doit par conséquent en répondre.

www.dacoromanica.ro

Mai il serait rigoureux de faire peser sur le transporteur une responsabilité aussi lourde que celle établie par le droit commun. Déjà la navigation maritime nous offre l'exemple d'une exonération et d'une limitation de la responsabilité de l'armateur par l'insertion constante dans les chartes-parties et connaissements de clauses de non responsabilité et la convention de Bruxelles de 1924 a établi un régime légal d'exonération. Il y a des périls de la mer qui sont inévitables, les chargeurs s'y exposent, il leur appartient de se faire couvrir par l'assurance. On peut dire, à plus forte raison, que le transport aérien présente à l'heure actuelle des risques qu'il est impossible de prévenir ; les passagers et les expéditeurs s'y exposent volontairement. Il est juste de tenir compte de ce caractère encore périlleux du transport aérien.

La Convention internationale demande que le transporteur fasse la preuve qu'il a pris toutes les mesures nécessaires pour éviter le dommage (art. 20). On reconnaît là l'idée anglaise de la *due diligence*. Le transporteur n'est pas obligé pour s'exonérer de faire la prevue du cas fortuit ou de force majeure libératoire ; il se contente d'établir qu'il a fait tout ce qui était en son pouvoir et que par conséquent aucune faute ne peut lui être reprochée. Les Anglais disent qu'il doit avoir pris toutes les „mesures *raisonnables*". Ils laissent au juge la soin d'apprécier. Etant donnée la réglementation minutieuse du transport par air et le contrôle des sociétés de classification, il ne sera pas difficile de savoir si les mesures prescrites ont été prises.

Si elles l'ont été le transporteur est exonéré de tous les dommages provenant d'une faute de pilotage, de conduite ou de navigation du personnel. C'est l'idée du droit maritime moderne, affirmée tout d'abord par les accords conventionnels, adoptée dans le *Harter Act* des Etats-Unis de 1893, devenue la base des Règles de La Haye de 1921, et consacrée enfin par la Convention maritime de Bruxelles de 1924. Il est impossible au transporteur de diriger et de surveiller l'exécution technique du transport ; il est obligé de se fier entièrement à son pilote, a ses préposés. Dès lors il n'y a aucune

www.dacoromanica.ro

raison pour le rendre responsable comme commettant à raison d'une faute de choix ou de surveillance et il n'y aucune raison non plus pour faire peser uniquement sur lui les conséquences des fautes de navigation puisque les passagers et les chargeurs ont dû prévoir et calculer l'importance de ces fautes.

Le transporteur aérien jouira d'après la Convention d'une deuxième et importante faveur. La responsabilité, quand elle sera engagée, sera toujours *limitée*. Il y a là une régle nouvelle dans le droit, née de la transformation en règle légale d'une pratique contractuelle. Le transporteur cherche à limiter conventionnellement sa responsabilité et, dans la plupart des pays, ces clauses limitatives ont été reconnues valables tout aussi bien que les clauses pénales. Elles répondent à la nécessité pour tout exploitant de calculer l'étendue de ses risques afin de pouvoir au besoin les faire couvrir par l'assurance.

La Convention Internationale limite la responsabilité du transporteur à 125.000 francs par voyageur blessé ou tué, à 250 francs par kilog. pour les marchandises et les bagages enregistrés, à 5.000 par voyageur pour les bagages non enregistrés. Ceux qui ne voudront pas se contenter de ces chiffres seront libres, par convention spéciale, de fixer d'autres limites. Pour les marchandises en particulier l'expéditeur peut déclarer un *intérêt à la livraison* et obtiendra alors, en cas de perte, le montant de l'intérêt déclaré. C'est un système emprunté à la Convention de Berne sur les transports internationaux par chemins de fer.

Ce régime établi par la Convention internationale, il ne saurait appartenir aux parties de le modifier par leurs accords particuliers. Si toute liberté leur était laissée il serait à craindre que les compagnies de navigation aérienne n'arrivassent trop facilement à imposer aux expéditeurs et aux voyageurs des clauses exceptionnelles d'irresponsabilité. En tout cas la diversité reparaîtrait que l'on a voulu supprimer. La Convention déclare frappées de nullité toutes les clauses contraires. Elle annule également toutes les clauses relatives

www.dacoromanica.ro

à la détérmination de la loi applicable, toutes les clauses attributives de juridiction. Elle règle elle-même la compétence des tribunaux, les délais d'exercice des actions, les recours des transports successifs et, s'efforçant de prévoir toutes les difficultés, donne pour toutes une solution qui sera commune à tous les Etats contractants.

Vous avez là une idée forcément sommaire de la Convention qui a été signée. Elle présente une telle utillité que sa ratification ne me paraît pas douteuse.

La Conférence diplomatique qui l'a élaborée ne l'a d'ailleurs présentée que comme la première étape du travail à accomplir. Il faudra dans de prochaines conférences régler internationalement la responsabilité des dommages causés aux tiers et se prononcer sur le principe de la limitation de responsabilité, établir le statut juridique de l'équipage et du commandant de l'aéronef, voir dans quelle mesure il est nécessaire de prévoir l'abordage et l'assistance, enfin et surtout examiner s'il ne faut pas imposer à tout aéronef l'assurance obligatoire.

*
* *

Un tel programme doit rendre modestes les ouvriers de la première heure. Nous avons hâtivement légiféré sans nous faire d'illusion sur l'avenir de cette législation. Nous sommes obligés de donner des règles pour les conditions actuelles du transport aérien, mais l'imagination la plus hardie ne peut prévoir ce que sera dans quelques années ou quelques dizaines d'années la navigation dans les airs. On sait que des avions géants pourront franchir des océans en quelques heures ou faire de longs voyages d'exploration ; on ne sait pas quelles seront les conditions matérielles et économiques de ces transports. Il est possible que dans plus tard nos lois actuelles ne soient plus citées par les auteurs que comme une curiosité juridique telle que la vieille loi rhodienne du Digeste dans les traités de droit maritime.

En tout cas ce droit futur nous ne le concevons que comme un droit international. „Des frontières au ciel voyons nous

www.dacoromanica.ro

quelque trace," chantait Lamartine en 1848 dans sa Marseillaise de la paix. Sans doute l'avion a commencé par être une terrible arme de guerre et nous ne saurions songer sans frémir à le l'oeuvre de mort qu'on pourrait lui demander encore si la paix était un jour compromise. Ne pensons qu'à son oeuvre de vie. Il met les capitales à quelques heures les unes des autres ; il franchit les frontières sans police ni douane ; il sort si vite de l'empire des lois nationales qu'elles rennocent à l'atteindre.

Dans notre société moderne, forte de tant de règles héritées, un droit nouveau se forme qui, par la volonté des princes ou des peuples, est un droit intrenational. L'homme s'apercevant que son pays est devenu trop petit rêve d'un droit qui sera celui de toute la terre.

Votre Société de Législation Comparée qui a tant contribué à la compréhension et au rapprochement des législations accueilleront peut-être avec intérêt cette communication sur la formation de ce droit aérien international.

www.dacoromanica.ro

LES CONFERENCES DE M. LOUIS JOSSERAND

Professeur et Doyen de la Faculté de Droit de Lyon

M. Louis Josserand, Doyen de la Faculté de Droit de Lyon, l'auteur connu et admiré depuis longtemps par les juristes roumains et dont les ouvres juridiques ont ouvert des horizons nouveaux à la science du droit, a fait une série de conférences à Bucarest, entre le 30 avril et le 5 mai 1931. Ces conférences portaient sur les sujets suivants :

„L'évolution de la responsabilité"

„Relativité et abus des droits"

„Oeuvres et sources de la jurisprudence française.".

En outre, M. Josserand a fait une conférence en l'honneur de la Société Roumaine de Législation comparée, sur „Le déclin du titre gratuit et sa transformation".

Le Barreau de Bucarest, ainsi que la magistrature et la Societé de Législation comparée ont fêté avec la plus sincère enthousiasme l'important événement intelectuel que constitue pour nous la visite de M. le Professeur Josserand.

Le 2 mai, M. Josserand a été reçu officiellement au Palais de Justice, dans la Salle des Chambres Réunies de la Haute Cour de Cassation. La séance était présidée par M. Gabriel Puaux, ministre de France à Bucarest ; y ont assisté le premier-président de la Cour de Cassation, M. D. Volanschi, ainsi qu'un nombre immense de magistrats et d'avocats.

M. Al. Vasilescu-Valjean a présenté les hommages du Conseil de l'Ordre et en a exprimé l'admiration pour le grand juriste français. Ensuite, M. Gr. Tranco-Jasi a parlé au nom de l'Union des avocats de Roumanie et a aussi évidencié le sentiment général d'admiration dont M. Josserand jouit chez les juristes roumains.

Un banquet a été offert à M. Josserand dans la soirée du 2 mai, par le Barreau de Bucarest et la Société de Législation comparée. A ce banquet ont assisté M. Gabriel Puaux,

www.dacoromanica.ro

ministre de France, C. Hamangiu, ministre de la Justice et des nombreux magistrats et avocats, lesquels ont tenu à accentuer par leur présence l'importance de cette manifestation hommagiale.

M. le ministre Hamangiu a eu le premier la parole ; à la fin de son allocution il a remis à M. Josserand les insignes de l'ordre „La Couronne de Roumanie" au grade de Grand Officier.

Ont parlé ensuite M. Traian Alexandresco, Doyen du Barreau de Bucarest, M. Joseph Cohen au nom de la Société de Législation comparée : MM. C. Viforeanu, procureur général de la Cour de Cassation et A. Mandrea, conseiller à la même Cour, C. Sipsom, professeur universitaire, Aurel Eliesco, président du Cercle des avocats et M. Constantinesco, avocat.

M. Louis Josserand, profondément ému, a répondu à tous, en remerciant pour l'affection qu'on lui a témoignée du premier moment de son séjour en Roumanie, affection qui constitue une preuve de plus de l'affinité ethnique, morale et intellectuelle existant entre la France et la Roumanie.

*
* *

Discours de M. le ministre C. Hamangiu.

Illustre Maître,

Il me revient ce soir l'agréable et flatteuse mission de vous saluer au nom du gouvernement.

La collaboration entre la France et la Roumanie dans le domaine du droit a reçu un nouvel éclat par votre présence. Je ne saurais vous dire combien nous sommes fiers de voir chaque année se développer les sentiments de confraternité entre les membres de nos universités et j'estime que c'est un des grands faits dans notre histoire intellectuelle et scientifique que ces relations toujours plus intimes qui se nouent maintenant entre le monde juridique français et les juristes

www.dacoromanica.ro

roumains. Sans doute, par ces rapports qui se développent entre tous ceux qui travaillent à l'avancement de la science et à la recherche de la vérité, nous avons conscience que nous faisons une grande oeuvre, une oeuvre qui intéresse au plus haut degré l'avenir de nos deux pays. Et à cela vous avez, cher Maître, une grande part de contribution.

Par votre enseignement, par vos ouvrages, vous avez tracé le chemin vers des horizons nouveaux, non seulement à la jurisprudence de votre pays; votre influence est manifeste dans toute la vie juridique de notre pays. Ainsi, cher Maître, le cercle de vos élèves est formé non seulement de ceux qui ont eu le bonheur de vous approcher, mais de ceux, plus nombreux encore, auxquels vos travaux ont servi de modèle. Votre traité de droit civil, qui reste l'oeuvre de droit la plus remarquable qui ait paru après la guerre, est devenu l'instrument essentiel de l'éducation juridique de notre génération, dominant et éclairant la science du droit.

Vos travaux sur l'abus des droits et sur les mobiles dans les actes juridiques du droit privé ont contribué, par ailleurs, à l'adaptation du droit aux nouvelles exigences de la vie économique. Dans vos oeuvres, le droit sort du domaine de l'abstraction pour s'acheminer dans la voie de la réalité vivante et bienfaisante. La théorie de l'abus des droits, que vous avez érigée en place d'honneur, n'a pas mois contribué à adoucir les institutions rigides du Code, faisant inutile toute révision. Malgré son ancienneté, le Code civil — grâce à l'oeuvre prodigieuse de la doctrine, si brillamment représentée par vos travaux — peut régir encore, de nos jours, la plupart des intitutions de notre vie juridique.

Vous avez été ainsi un des premiers notamment à ramener le droit vers sa fonction réelle, celle de suivre pas à pas les transformations de la vie sociale.

Par votre activité scientifique vous avez été utile non pas seulement à votre patrie, mais à la science juridique roumaine que vous avez honorée, encore récemment, de votre attention. Comment ne pas relever, à cette occasion, votre collaboration aux „Pandectes Roumaines", dont le

www.dacoromanica.ro

cahier comémoratif a pu publier cette remarquable étude sur les accidents d'automobile et l'arrêt solennel de la Cour de cassation. La science roumaine vous doit reconnaissance et je suis chargé aujourd'hui de vous apporter le témoignage de cette reconnaissance.

Illustre Maître,

Je suis heureux de vous remettre au nom de Sa Majesté la Roi Charles II les insignes de grand officier de l'ordre de la Couronne de Roumanie.

En vous félicitant de la haute distinction que notre Souverain a daigné vous accorder, permettez-moi de lever ce verre à votre santé, vous souhaitant une longue existence pour la science et pour vos amis.

* * *

Le discours de M. Traian Alexandresco, Doyen du Barreau.

Votre présence en Roumanie constitue pour les juristes roumains une vraie fête intellectuelle. Le Barreau de Bucarest s'associe de la manière la plus cordiale aux sentiments de grande estime et d'admiration, exprimés à votre égard par tous ceux qui sont animés du culte très noble de la science du droit.

Dans cette impressionnante manifestation, dont vous êtes à juste titre l'objet, nous vous prions de voir, en même temps qu'un hommage personnel que nous rendons au brillant représentant de la science juridique française, une prevue visible des liens indissolubles qui attachent notre pays à votre grande et glorieuse Patrie.

Beaucoup plus que tout autre juriste, vous symbolisez, cher et illustre maître, le pensée juridique française, qui est la plus merveilleuse et la plus féconde expression de la pensée juridique de tous les peuples dans tous les temps.

www.dacoromanica.ro

Vous disiez si bien, dans votre monumental ouvrage de l'Esprit des Droits et de leur Relativité, qu'il est des idées-forces, des vérités éternelles qui représentent l'armature de toutes les législations, à toute époque et dans tous pays. Les juristes français, et spécialement vous, cher et illustre maître, vous représentez ces idées-forces avec une éclatante autorité scientifique, unanimement reconnue.

Au-dessus des différences et des conflits qui peuvent exister entre les nations, ces idées-forces prouvent d'une manière évidente qu'il y a dans l'âme de tous les hommes un fond moral commun, qui va certainement préparer un rapprochement général vers l'idéal supérieur de paix et de confiance réciproque qui est réservé à l'humanité de l'avenir.

Par vous, nous avons appris et nous apprenons chaque jour davantage que la science juridique n'est pas une science de l'accidentel et de l'individuel, et que, dans les situations apparemment divergentes que nous offre la pratique du Droit, il y a un concept unitaire qui peut être résumé dans l'effort général vers la réalisation d'une justice qui puisse être considérée comme le couronnement du progrès moral de l'humanité.

* * *

Le discours de M. Iosif G. Cohen, secrétaire général de la Société de Législation comparée.

En l'absence de notre directeur, M. Miclesco, qui au dernier moment a été empêché de prendre part a ce banquet, il me revient l'honneur de présenter ce soir l'hommage de la Société de Législation comparée à l'illustre savant de Lyon, M. Josserand.

Notre société, affiliée à la société française, se trouve très proche et dès maintenant directement en rapport avec notre hôte, qui est aussi le président de la Société de Législation comparée de Lyon.

La personnalité et les oeuvres de M. Josserand nous étant

www.dacoromanica.ro

si bien connues, à nous tous, il serait présomptueux d'en vouloir parler à ce banquet.

La science du grand professeur qui nous a toujours fortement impressionée par son originalité, sa passion et sa sincérité, nous a irradié par ses conférences l'instinct d'une vertu supérieure qui nous a conduit vers des admirables solutions des problèmes considérés pendant longtemps et par beaucoup de juristes comme insolubles et destinés à d'éternels débats.

Les secrets des impénétrables mystères des concepts dénommés ,,abus des droits", ,,mobiles juridiques" ou ,,finalité" ont été dépouillés par la puissante discipline du grand maître et ont projeté grandement sa renommée. Toutes ses théories, tirées de la masse fugitive des faits juridiques, nous ont montré que l'activité humaine doit rester limitée et être exercée suivant une direction sociale, afin de pouvoir conserver ,,l'esprit juridique du droit" qui ne peut être détourné de sa mission.

En suivant cet admirable principe, je ne me permettrai pas d'abuser de mon droit de parler, pour ne pas encourir la responsabilité de ce risque; bien que cet abus, fait dans l'intérêt de notre société dont l'existence contitue ,,une prérogative sociale" y aurait trouvé sa raison d'être.

Mais, en rapprochant les deux fondements du droit, ,,le mobile" et ,,sa cause", je les trouve ce soir, ici, si indissolublement liés, qu'il serait inutile d'insister. En effet, notre mobile c'est à dire notre intention commune se trouve liée à sa cause, car les avocats du Barreau de Bucarest et les membres de la Société de Législation comparée se sont réunis pour fêter le grand maître. Par cette fusion, la ,,cause finale" est désormais réalisée et comme vous l'écriviez, cher maître, dans votre magistrale étude sur ,,Les Mobiles dans les actes juridiques" : ,,l'élargissement de la théorie de la cause, appelée à devenir la théorie des mobiles, ne constitue pas une simple vue sur l'avenir, mai une réalité assurée dès maintenant, par la vie juridique du droit".

En Roumanie, cette vie juridique du droit est fortement

www.dacoromanica.ro

imbue par l'esprit juridique français, qui se reflète, comme vous me l'avez dit, dans notre Bulletin de la Société de Législation comparée et réalise ainsi l'amitié juridique franco-roumaine.

Cette Société, dont le président et puissant soutien est votre éminent ministre à Bucarest, M. Gabriel Puaux, vous présente ce soir, illustre Maître, ses sentiments d'admiration, ses voeux de longue vie et de bonheur, et vous déclare à partir d'aujourd'hui son membre d'honneur.

www.dacoromanica.ro

LE DECLIN DU TITRE GRATUIT ET SA TRANSFORMATION

Conférence faite à la Société Romaine de Législation Comparée par M. Louis Josserand.

1. Les rapports du titre gratuit et du titre onéreux sont particulièrement symptomatiques de l'état d'une civilisation, dans un pays et à un moment déterminés ; ils caractérisent sûrement l'esprit d'une époque, la moralité d'une communauté humaine : selon que les opérations juridiques seront marquées plus ou moins volontiers, plus ou moins intensément au coin du titre gratuit, le commerce juridique se présentera sous des aspects différents et révèlera, chez ceux qui s'y livrent, des mentalités diverses, des préoccupations et des aspirations infiniment variées.

C'est qu'en effet les deux titres sont placés aux deux pôles du domaine du droit et, plus généralement, des sciences sociales, puisque le titre onéreux est l'expression, la mise en oeuvre de *l'égoisme* juridique, tandis que le titre gratuit est à base *d'altruisme* ; puisque le premier tend à réaliser l'égalité que le deuxième se propose de rompre ; puisque l'un procède, sinon toujours de l'esprit de spéculation, du moins de l'esprit d'échange, alors que l'autre se caractérise par l'esprit de bienfaisance, par *l'animus donandi* ; en un mot, puisque l'un est *intéressé*, tandis que le second constitue l'affirmation juridique du *désintéressement*. Selon qu'une communauté humaine cultivera de préférence le concept du titre gratuit ou celui du titre onéreux elle obéira à des moteurs différents qui lui imprimeront des impulsions divergentes, qui l'aiguilleront dans des directions opposées : elle aura le goût des affaires ou celui de l'entr'aide ; elle sera dominée par l'esprit de lutte et de concurrence vitale ou bien par l'esprit de charité et de désintéressement, par l'*affectio societatis*. Comme Hercule, toute société a devant elle deux chemins, entre lesquels elle

www.dacoromanica.ro

ne choisit d'ailleurs pas librement, poussée qu'elle est, dans l'une ou dans l'autre voie, par les nécessités économiques, par les progrès scientifiques, par les forces morales et religieuses aussi, par toute une série d'impondérables qui exercent dans l'ombre, une influence parfois décisive. Nous voudrions montrer, par quelques exemples et par quelques commentaires, que le monde moderne s'aiguille de plus en plus délibérément, non seulement le Nouveau, mais aussi l'Ancien — sur la route utilitaire, et que le titre gratuit, jadis en honneur, traverse une période critique qui se traduit soit par son déclin soit par sa transposition, son adaptation aux besoins du moment, aux nécessités économiques, aux aspirations morales de chacun : de plus en plus la gratuité cède la place à la rémunération, et même lorsqu'elle survit, elle se présente sous des traits qui ne sont plus ceux de sa figure traditionnelle.

2. *Fonctions ou charges publiques*. C'est, tout naturellement, dans les fonctions et dans les charges publiques que s'est fait sentir le plus intensément le mouvement qui tend à l'éviction du titre gratuit par le titre onéreux. Il n'y a pas très longtemps encore que certaines fonctions publiques étaient privées, en France, de toute rémunération : les surnuméraires, pour l'enregistrement, les juges suppléants, pour l'administration de la justice, ne touchaient aucun traitement, étant considérés comme des stagiaires plutôt que comme des fonctionnaires effectifs ; ce régime, d'autant plus immoral qu'il s'appliquait à de véritables professionnels a heureusement pris fin, et l'on a reconnu que toute peine mérite son salaire, surtout lorsqu'elle rentre dans le cadre et dans l'exercice d'une profession déterminée ; et, toujours en matière judiciaire, des indemnités ont été prévues pour les citoyens qui siègent temporairement et à titre accidentel dans les jurys des cours d'assises françaises : les notions de devoir et d'obligation se combinent ainsi avec l'idée de rémunération ; la contrainte n'est plus exclusive du salaire.

Est-il besoin de rappeler, dans un ordre d'idées voisin, que les mandats électifs, dans les Assemblées législatives,

www.dacoromanica.ro

ou régionales, ou départementales ou communales, comportent à peu près dans tous les pays, plus ou moins largement comprises, des indemnités qui revêtent parfois la signification de véritables traitements, en sorte que la notion du service gratuit fait place, ici encore, à celle du service rétribué?

Le droit privé nous offre l'exemple d'une évolution du même genre et non moins caractéristique: la fonction du *tuteur* d'un incapable, de gratuite qu'elle était traditionnellement, tend incontestablement à la rémunération; *l'honor* s'efface devant les *honoraires*. Le code civil *allemand*, après avoir posé le principe de la gratuité de la tutelle, ajoute que le tribunal des tutelles peut cependant accorder au tuteur, voire même au subrogé tuteur, une indemnité convenable, du moins si l'importance des affaires tutélaires et l'état de la fortune du mineur justifient une mesure de ce genre, d'ailleurs toujours révocable ou modifiable (C. civ. allemand art. 1836) Plus catégorique, le code civil *suisse*, dans son article 416, décide que „*le tuteur a droit à une rémunération prélevée sur les biens du pupille*", et fixée par l'autorité tutélaire en égard au travail du tuteur et aux revenus du pupille. Le code civil *espagnol* de 1889 renferme une disposition du même genre (art. 267). En *France* même, et bien que la gratuité constitue toujours la règle essentielle en matière de tutelle, la jurisprudence se montre de plus en plus conciliante et ouvre la porte à la rémunération en décidant que le conseil de famille peut régler forfaitairement, dès l'ouverture de la tutelle, la somme annuelle que le tuteur sera autorisé à retenir en tant que frais de gestion (Reg. 5 juill. 1920, D. P. 1921, I, 157; Sir. 1921, I, 52): il suffit donc d'allouer à l'administrateur une somme nettement supérieure au montant probable des dépenses pour lui octroyer ainsi, par un détour, un salaire plus ou moins important; et la Cour de cassation a été jusqu'à valider la délibération allouant au tuteur à titre d'indemnité forfaitaire, l'intégralité des revenus du mineur (arrêt précité du 5 juill. 1920): le titre onéreux fait ainsi son appari-

www.dacoromanica.ro

tion, non pas ouvertement, par la grande porte, mais obliquement, par une ouverture dissimulée.

3. *Les contrats traditionnellement gratuits.* Si nous négligeons pour le moment la donation, qui représente l'expression la plus pure du titre gratuit, nous rencontrons toute une série de contrats qui tendent à se dépouiller de leur caractère gratuit pour passer dans la catégorie des opérations à titre onéreux ; ce sont le *prêt*, le *mandat*, *le dépôt*, et le *cautionnement.*

a) Le *prêt d'argent* est demeuré, pendant de nombreux siècles et sous l'influence de l'Eglise, une opération à titre strictement gratuit.: le droit canonique, prenant à son compte la parole de Jésus--Christ „*mutuum date, nil inde sperantes*", avait proscrit impitoyablement toute stipulation d'intérêt. Cette sévérité économiquement injustifiable, devait tenter l'ingéniosité des légistes qui s'éfforceront, par des moyens variés, de fournir aux bailleurs de fonds les moyens de tirer parti de leurs capitaux : le contrat *pignoratif*, la *vente à réméré*, le contrat dit *mohatra* et surtout la *constitution de rente*, furent utilisés à cet effet avec succès. Avec l'avènement du droit moderne, tout cet appareil désuet s'écroula : il parut légitime que les capitaux en argent fussent productifs aussi bien que les capitaux en nature, et le prêt à intérêt conquit droit de cité juridique, sous le bénéfice de certaines règles restrictives consistant notamment dans la fixation d'un maximum pour le taux de l'intérêt conventionnel, maximum qui a d'ailleurrs été supprimé en France, provisoirement du moins, par une loi du 18 avril 1918, à la suite du bouleversement économique et financier, déterminé par la guerre mondiale. Et c'est bien rarement, de nos jours, qu'un prêt d'argent intervient à titre purement gracieux : dans ce domaine encore, le titre onéreux a eu pratiquement raison du titre gratuit.

b) Le *mandat* nous offre l'exemple du même combat et de la même pénétration du titre onéreux dans le titre gratuit. Traditionnellement, cette opération se présente sous l'as-

www.dacoromanica.ro

pect du *bon office*, du *service d'ami*; l'ancien droit romain était à ce point intransigeant en ce sens qu'il ne tolérait aucune rémunération en faveur du mandataire ; à l'époque classique, on se montrait plus accommodant, mais c'étatit seulement à l'aide d'un artifice juridique qu'on arrivait à donner satisfaction aux besoins sociaux : les partis avaient la ressource de convenir d'une rémunération, mais l'exécution de leur accord se réalisait au moyen d'une *persecutio extra ordines*, et non au moyen de l'action née du mandat qui se maintenait de tout alliage onéreux (V. *Girard, Manuel de droit romain*, p. 571 ; *Maynz, Cours de droit romain*, t. II, p. 255 ; *G. May, Eléments de droit romain*, No. 155 ; *P. Huvelin, Cours élémentaire de droit romain*, publié par *Monier*, t. II, p. 101).

Au cours de l'ancien droit français, cette résistance du mandat à la pénétration du titre onéreux se renouvela et s'affirma avec la même force qu'à Rome ; Pothier écrit, au XVIII-ème siècle : „Il est de l'essence du mandat qu'il soit gratuit, c'est-à-dire que le mandataire se charge par un pur office d'amitié, de l'affaire qui fait la matière du mandat, et que le mandant ne s'oblige point à lui payer une somme d'argent ou quelque autre chose qui soit le prix de la gestion de cette affaire ; autrement, le contrat n'est pas un contrat de mandat, c'est une *locatio operarum* (*Pothier, Traité du contrat de mandat*, No. 22, dans l'édition *Bugnet*). Sans doute, comme à Rome, l'ancien droit français admet un tempérament : sous la poussée des nécessités pratiques, on reconnut que la promesse d'une somme d'argent n'enlevait pas à l'opération son caractère de mandat, du moins si la prestation était modique au point de mériter le qualificatif d'*honor*, d'*honorarium* ; alors, le contrat conserve dans la réalité, son caractère de gratuité essentiel à son existence. Mais encore décide-t-on que le mandataire ne peut pas réclamer ses honorarires, si faibles soient-ils, au moyen de l'action de mandat : la rétribution du service rendu est une affaire d'ordre extérieur, qui reste en marge du mandat, de façon à laisser à celui son caractère gratuit, dans toute sa pureté.

www.dacoromanica.ro

Le code civil français de 1806 parle un tout autre langage : aux termes de l'article 1986 *„le mandat est gratuit, s'il n'y a convention contraire"*. La gratuité n'est donc de l'essence du mandat, mai simplement de sa nature ; sans doute, si elle est éliminée, la responsabilité du mandataire s'en ressent ; la loi l'apprécie plus sévèrement ; aux termes de l'article 1929, paragraphe 2, *„la responsabilité relative aux fautes est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit qu'à celui qui reçoit un salaire"* : le juge appliquera donc un coefficient de diligence plus ou moins élevé, selon que l'opération aura été conçue sur le mode onéreux ou sur le mode gratuit ; mais il n'en est pas moins vrai que l'opération conserve son individualité propre, malgré la stipulation d'une rémunération pour le mandataire, et que celui-ci, pour obtenir satisfaction, exerce l'action née du mandat, qui s'est ainsi assoupli et modernisé : l'avoué, l'agent de change, l'agent d'affaires, le banquier, le gérant d'immeubles, sont et demeurent de véritables mandataires, encore que leurs services soient largement rétribués : le titre onéreux a fait irruption dans l'opération, sans cependant la désaxer, sans en modifier la nature spécifique.

Le code *suisse* des obligations contient un régime analogue à celui du droit français ; aux termes de l'article 394, paragraphe 3, *„une rémunération est due au mandataire si la convention ou l'usage lui en assure une"* ; on ne peut donc même plus dire que la gratuité soit vraiment de la nature du mandat, ou du moins on se contente de demander au mandataire de faire la prevue de son droit à une rémunération étant entendu qu'il pourra puiser les éléments de cette preuve aussi bien dans l'usage que dans la convention des parties : la condamnation du système romain est plus nette encore dans la législation de la Suisse que dans celle de la France.

Le code civil des *Soviets* consacre un système de même ordre ; le mandataire a droit à une rémunération dans deux cas : d'abord si le contrat en décide ainsi ; puis, si le salaire a été fixé *„par des taxes mentionnées en forme légale"* (Article 251, paragraphe 2).

www.dacoromanica.ro

Le projet de code des obligations pour le *Liban* pose bien en principe la gratuité du mandat ; mais il décide qu'il n'y aura pas lieu à présomption de gratuité : 1) si le mandataire fait acte professionnel ; 2) entre commerçants et pour affaires de commerce ; 3) lorsque, d'après l'usage, il y a lieu à rétribution (article 840 qui est à rapprocher de l'article 888 du code *marocain*).

Jusqu'à présent, l'évolution s'affirme unanime dans le sens de l'immixtion du titre onéreux à l'époque moderne. Il faut cependant signaler deux îlots de résistence, qui sont, l'un et l'autre, d'importance.

Le code civil *allemand* fait de la gratuité un élément essentiel du mandat, ainsi qu'il ressort de la définition donnée de cette opération par l'article 662 : „*Par l'acceptation d'un mandat, le mandataire s'oblige à s'occuper gratuitement pour le mandant de toute affaire à lui confiée par ce dernier*". Ce n'est d'ailleurs pas sans dificulté que cette vue a triomphé ; des divergences se produisirent, au cours des travaux préparatoires, qui ont laissé leurs traces dans les différents projets successivement élaborés ; mais il est certain qu'en définitive, la conception restrictive l'a emporté et que, par un retour curieux aux origines, le code de 1900 a situé le mandat dans son cadre primitif, la gratuité ; la stipulation d'un salaire transforme l'opération ou en louage de services ou en louage d'ouvrage.

C'est également à cette solution que se range le projet d'un code *franco-italien* des obligations, élaboré par une commission mixte, composée de juristes ressortissant aux deux pays ; l'article 567 fait de la gratuité l'élément essentiel du mandat qui dégénère, en cas de rémunération, en contrat de travail ou en contrat d'entreprise.

Réserve fait de ces deux dispositions, l'une du droit positif allemand, l'autre d'un droit latin moderne en période d'élaboration, l'évolution s'est poursuivie, au cours des siècles, dans un sens unique, celui de la pénétration du titre onéreux dans le mandat, qui s'offre à nos yeux, à l'époque actuelle, non plus comme un service d'ami, mais aussi et

www.dacoromanica.ro

surtout comme un acte professionnel méritant salaire et que la stipulation d'une rémunération ne fait nullement déchoir de son rang juridique : même payé, le mandat demeure encore un mandat ; l'immixtion du titre onéreux n'entraîne pas sa dénaturation juridique.

Cependant, il est curieux de noter que, même en France, la conception du vieux droit romain a laissé une survivance, sinon dans la loi écrite, du moins dans la jurisprudence, car nos tribunaux se reconnaissent le pouvoir d'exercer un contrôle sur le *quantum* du salaire, des honoraires stipulés exigés par la mandataire ; si le chiffre leur semble trop élevé, ils le réduisent pour le ramener à des proportions normales et raisonnables ; ils procèdent ainsi à une révision de l'accord librement conclu par les parties, ils font de l'interventionnisme judiciaire, qui ne trouve une base, même fragile, dans aucun texte, mais dont la légitimité n'est cependant plus mise en doute ; assez fréquemment, les honoraires de l'architecte, de l'avoué, du notaire, du gérant d'immeubles, de l'homme d'affaires, subissent une réduction, comme d'ailleurs aussi ceux du médecin ou du chirurgien (Re. II mars 1913, D. P. 1913, I, 408 ; Civ, 24 avril 1914, D. P. 1917, I, I note de M. *Sarraut* ; Amiens 15 mai 1929, D. H. 1929, 451). On a beaucoup épilogué sur l'origine d'une semblable jurisprudence ; à notre avis, elle est purement historique, et constitue une survivance du caractère gratuit de l'antique mandat romain ; le droit moderne admet bien la légitimité d'un salaire, mais à la condition qu'il soit juste et exactement proportionné au service rendu. En sorte que l'histoire du mandat, dans le droit romain, puis dans le droit français, se décompose en trois phases : I) celle de la gratuité essentielle et absolue ; 2) celle de la gratuité tempérée par la possibilité d'annexer au mandat la stipulation d'un salaire qui reste en marge de l'opération ; 3) celle de la gratuité ou de la rémunération au choix des parties, mais sous le bénéfice de cette réserve que les honoraires alloués au mandataire doivent être modérés : le mandat salarié rentre au nombre des contrats qui sont viciés par la *lésion* que subit l'une des parties, dans l'espèce

www.dacoromanica.ro

le mandataire (V. *L. Josserand, Cours de droit civil positif français*, t. II No. 14147).

Malgré cette survivance historique, il reste donc qu'une évolution s'est poursuivie en législation au cours des siècles, qui a fait pénétrer le titre onéreux dans le mandat, primitivement réfractaire à cette réceptivité; incontestablement, et en droit commun législatif, le titre gratuit a reculé peu à peu devant lui.

c) Le *dépôt* a subi, lui aussi, une évolution, dans le sens économique et utilitaire, et qui est même pratiquement plus poussée que celle dont a bénéficié le mandat: en face du dépôt du droit romain et de notre ancien droit, on a vu se dresser un concept moderne, dont les ressorts sont totalement diférents de ceux qui faisaient mouvoir le concept ancien; au dépôt „vieux style", au service d'ami, on a vu se substituer progressivement un dépôt „modern style", acte intéressé de part et d'autre, et revêtant assez ordinairement, du côté du dépositaire, un caractère professionnel; il ne rentre plus, comme au temps de Pothier, dans la catégorie des contrats de bienfaisance; mais il a été conquis par le titre onéreux qui s'est insinué en lui, de plus en plus constamment, et toujours plus complètement. Le dépositaire n'est plus un ami du déposant, à qui il entendrait rendre service gratuitement; il est devenu un professionnel, qui entend bien que ses services soient rémunérés; s'il oblige le déposant, ce n'est plus, comme autrefois, moralement, mais juridiquement, par la stipulation d'un salaire. De nos jours, il s'appelle le *magasin général* le *garde-meuble*, *l'entrepreneur de transports* pour le dépôt de colis et de marchandises à la consigne, en marge du contrat de transport; la *Compagnie Internationale des wagons-lits*, l'*entrepreneur de spectacles*, pour les objets confiés au vestiaire par les spectateurs; l'*hôtelier*, pour les bagages et les effets du voyageur; le *banquier*, pour les titres de bourse et les objets précieux qui lui sont confiés; le *garagiste*, pour les automobiles, ou autres véhicules qui sont entreposés dans ses locaux. Toutes ces personnes ne se piquent nullement de ce désintéressement qui animait le

www.dacoromanica.ro

dépositaire d'autrefois, mais elles entendent bien faire payer au juste prix et comme ils le méritent, les services par elle rendus à leur clientèle.

Ce n'est d'ailleurs pas sûr que l'élément „confiance" qui, de tout temps a caractérise le dépôt, soit désormais exclu de cette opération : le déposant sait la foi du dépositaire, par cela seul qu'il devient son créancier, et du moment qu'il lui fait créance, c'est-à-dire *croyance, confiance.* Mais cette confiance est sortie du domaine moral dans lequel elle était autrefois confinée, pour pénétrer dans le domaine juridique du titre onéreux, pour être monnayée ; elle ne diffère pas essentiellement du crédit que tout créancier chirographaire quelconque consent à son débiteur : elle est à base d'affaires ; elle est devenue, suivant la formule consacrée, l'*âme du commerce* ; elle n'est plus l'âme de simples rapports d'amitié.

On pourrait cependant douter qu'une semblable évolution eût été consacrée par le droit positif *français* ; car l'article 1917 de notre code civil stipule que *„le dépôt proprement dit est un contrat essentiellement gratuit"* ; mais, quelques articles plus loin, le législateur envisage la possibilité, pour le dépositaire, de stipuler un salaire (article 1928), en sorte que la validité d'une telle combinaison ne prête point à discussion. On pourrait seulement se demander si l'immixtion du titre onéreux n'a pas pour effet de changer la nature juridique de l'opération, qui deviendrait, de ce chef, un louage de services. Telle était jadis l'opinion de Pothier (*Traité du contrat de dépôt*, No. 13) et des auteus modernes ou contemporains s'y sont ralliés (*Laurent* t. XXVII, No. 77 ; *Huc, Commentaire théorique et pratique du code civil*, t. XI, No. 231 ; t. II, p. 650 et 651) ; mais cette interprétation n'est guère conciliable avec les textes du code civil français ; ni avec l'article 1917 qui, en décidant que le dépôt *proprement dit* est essentiellement gratuit, donne clairement à penser qu'il existe, à côté du type originaire, une forme plus moderne et moins rigide ; ni avec le langage de l'article 1928 qui qualifie de dépositaire celui qui a stipulé un salaire pour la garde de la chose ; ni surtout avec l'article 1952, qui rend les hôteliers

www.dacoromanica.ro

et les aubergistes responsables des effets des voyageurs : on sait que cette responsabilité leur incombe en tant que dépositaires, et dépositaires salariés, accomplissant un acte professionnel. A quoi il faut ajouter que le *séquestre* peut incontestablement être salarié ; or, cette opération n'est qu'une variété de dépôt (article 1957). Il faut donc conclure, avec la majorité des auteurs, (*Planiol* et *Ripert, Traité élémentaire de droit civil*, t. II, No. 2205) comme avec la jurisprudence, qu'il existe, à côté du dépôt à forme traditionnelle, dominé par l'esprit de bienfaisance, un type plus moderne dans lequel le titre onéreux s'est insinué, sans d'ailleurs en modifier la nature intime, sans dénaturer l'opération dont il a seulement modifié les contours et l'esprit.

C'est d'ailleurs en ce sens qu'évolue incontestablement le droit commun législatif ; l'accord est même plus général, en ce sens, qu'il ne s'est réalisé pour le mandat. Notamment, le code civil *allemand*, qui a restitué au mandat, on l'a vu, son caractère essentiellement gratuit, s'est montré plus libéral pour le dépôt : aux termes de l'article 689, ce dernier contrat est à titre gratuit ou à titre onéreux suivant les circonstances.

Le code *suisse* des obligations pose bien, en principe, le thème de la gratuité du dépôt (article 472, paragraphe 2) ; mais il admet la rémunération, d'abord si une stipulation expresse était intervenue en ce sens, puis si, en égard aux circonstances, le dépositaire devait s'attendre à être rémunéré ; et c'est un système du même genre que l'on trouve proposé soit dans le projet de code *franco-italien* (article 646), qui fait de la gratuité le principe dans le dépôt ordinaire et l'exception dans le séquestre (article 6627) ; soit dans le projet *libanais* qui, tout en proclamant que le dépôt est naturellement gratuit, réserve la posibilité d'une rémunération, à raison de la stipulation expresse d'un salaire, comme en égard aux circonstances, et en précisant, très raisonnablement, que la présomption joue en faveur de la rétribution, du moment que le dépositaire reçoit habituellement des dépôts

www.dacoromanica.ro

salariés (article 745 du projet, à rapprocher de l'article 790 du code *marocain*).

Le mouvement est donc général qui, dans tous les pays et à notre époque, opère comme une transposition du dépôt qui, conçu primitivement dans la tonalité du titre gratuit, s'aménage ouvertement sur le plan onéreux, sans pour cela changer de nom, sans passer dans une catégorie juridique différente et tout en demeurant lui-même.

d) Le *cautionnement* apparaît traditionnellement comme une opération marquée au coin du titre gratuit, au moins dans les rapports de la caution avec le débiteur principal ; la première rend au second un service d'ami ; elle fait oeuvre de complaisance et de bienfaisance en mettant sa solvabilite au service d'autrui et en élargissant ainsi la surface, en développant le crédit du débiteur principal. Cependant, ici encore, la gratuité n'a que la valeur d'un élément naturel, non essentiel de l'opération, et la jurisprudence française admet que l'intervention de la caution soit l'occasion d'une rémunération ; le service rendu devient alors intéressé, sans que, pour cela, l'opération change de nature (Re. 13 mars 1854, D. P. 1854, I, 258).

Il est à noter que les rapports du créancier avec la caution, à la différence de ceux qui unissent celle-ci avec le débiteur principal, ne se prêteraient pas à la stipulation d'une rémunération ; ou, de moins, que la nature de l'opération en serait alors bouleversée : le salaire payé par le créancier à la caution revêtirait la signification juridique d'une *prime*, et le contrat intervenu rentrerait donc dans le cadre des *assurances* non dans celui des sûretés personnelles.

Voilà donc quatre opérations — prêt d'argent, mandat, dépôt, cautionnement, — qui, traditionnellement construites sur le type gratuit, ont accusé progresssivement une réceptivité marquée pour le titre onéreux ; en ce qui les concerne et dans leurs domaines respectifs, le désintéressement a fait place, pratiquement, à l'esprit de spéculation, ou du moins, à l'esprit d'échange, au sens le plus large du mot. Si l'on ajoute que le *transport* soit de marchandises, soit de voya-

www.dacoromanica.ro

geurs, est considéré ainsi qu'une opération *essentiellement* à titre onéreux, comme ressortissant à la catégorie plus compréhensive du louage d'ouvrage, qui implique lui-même un prix (*L. Josserand, Les Transports*, 2-ème édition No. 103 et 799), on voit qur le titre onéreux a réalisé d'importantes conquêtes depuis l'ancien droit romain, et l'on constate que, tandis que le nombre des contrats essentiellement à titre onéreux est assez élevé — vente, louage de choses, louage d'ouvrage, transport, échange — celui des contrats essentiellement à titre gratuit est, au contraire, très réduit ; au point qu'on ne peut guère citer, dans cette catégorie restreinte, que le *commodat* ou prêt à usage (C. civ. *francais* article 1876 ; C. civ. *allemand*, article 598 ; C. *suisse* des obligations, article 305 ; projet de code des obligations *franco-italien*, article 624). On pourrait objecter que, du moins la *donation* est le dernier refuge du titre gratuit dans le domaine contractuel ; mais cette vue serait erronée, car une telle opération offre au titre onéreux une très grande réceptivité, et d'ailleurs, sa configuration a subi, en droit moderne, un remaniement profond, sinon dans les principes, du moins dans les faits.

4. *Des libéralités proprement dites.* La *donation* et le *legs* apparaissent comme les prototypes des actes à titre gratuit, la donation surtout, qui implique, de la part du disposant, un sacrifice immédiat et définitif, de son vivant même. Il semble bien que le titre gratuit soit alors pur de tout alliage et qu'il se présente dans son intégrité absolue. Effectivement, les libéralités de ce genre, trouvent leur cause, traditionnellement, dans l'esprit de générosité, dans le désir de gratifier, dans l'*animus donandi* ; et cette vérité, qui a tout l'air d'un truisme, paraît bien exclure toute immixtion du titre onéreux dans une opération qui vit de sacrifice et de désintéressement d'un côté, d'enrichissement pur et simple de l'autre.

Cependant, la réalité est plus complexe : depuis bien longtemps, on a vu apparaître, à côté, au-dessous de la donation ou du legs purs et simples, les libéralités affectées de certaines modalités auxquelles les Romains appliquaient le nom

www.dacoromanica.ro

de *modus*, et que la langue juridique moderne qualifie de *charges* : le droit romain connaissait déjà la donation *sub modo*, comme aussi le legs affecté de charges, c'est-à-dire des libéralités teintées du titre onéreux, des *libéralités onéreuses* ; d'autre part, on a vu se dégager la notion des dons *rémunératoires*, qui interviennent en exécution d'un devoir, d'un service rendu, d'un obligation de conscience : dans le premier cas, l'élément onéreux se réfère à l'avenir, tandis que, dans le deuxième, il plonge dans le passé ; mais le résultat est le même, qui est de tempérer, dans une mesure variable, la nature gratuite de l'acte. Sans doute, malgré la charge stipulée ou malgré la préexistence d'un devoir de conscience, l'opération reste une donation ou un legs ; mais il n'en est pas moins vrai que sa nature s'en trouve profondément modifiée : d'une part, l'émolument du gratifié est apprécié déduction faite de la charge imposée ; et l'observation a son importance lorsqu'il s'agira de procéder au rapport successoral ; d'autre part, la donation *sub modo*, à la différence de la donation pure et simple, est de nature synallagmatique, chacune des parties étant tenue à une prestation, et cette particularité est de nature à intéresser les effets produits par l'opération, les actions qu'entraînera des obligations qui en résultent. Il n'en reste d'ailleurs pas moins vrai que l'acte est dominé toute entier par l'esprit de bienfaisance et qu'il ressortit, dans sa totalité, au statut des donations, soit quant à la forme, soit même quant aux règles de fond, notamment au point de vue de la capacité des parties, mais réserve faite de l'application des règles du droit successoral, pour laquelle il y aura lieu de faire état des charges restrictives de l'émolument du gratifié. La dissociation du titre gratuit d'avec le titre onéreux n'a donc pas la valeur d'un principe général ; elle ne se produit qu'à de certains égards, tandis que, envisagée sous d'autres angles, et les plus nombreux, les plus variés, l'opération demeure intégralement sous le signe du titre gratuit.

Mais à côté de la libéralité pure et simple, et de la libéralité avec charges, on voit s'affirmer une opération d'un genre

www.dacoromanica.ro

différent que l'on confond trop volontiers avec la donation ou avec le legs *sub modo* dont elle se différencie, à notre avis, assez nettement : c'est la libéralité avec *affectation spéciale*, qui a pris, à notre époque, un très grand et très rapide essor, et qui a réalisé, sinon l'immixtion du titre onéreux dans le titre gratuit, du moins la transposition de ce dernier titre qui, sous son influence, revêt un sens particulier.

Entre la charge et l'affectation spéciale, des différences sensibles existent, celle-ci notamment : la charge diminue, par définition même, l'émolument du gratifié qui est tenu, par exemple, de servir une rente au disposant ou à un tiers, en sorte que, pour l'application du droit successoral, pour la réalisation du rapport, il y aura lieu d'opérer la déduction de la moins-value que représente pour le donataire, la charge qui lui a été imposée ; au contraire, malgré l'affectation spéciale qui accompagne la libéralité, celle-ci conserve toute son ampleur et développe ses conséquences, intégralement. Pour s'en convaincre, il suffit de raisonner sur des éventualités précises, soit que l'affectation ait été établie dans l'intérêt du donataire ou de sa famille, soit qu'elle ait été instituée au profit de tierces personnes.

a) dans l'intérêt du donataire ou de sa famille : c'est une somme d'argent qui lui est remise à l'occasion et en vue de son établissement, soit à titre de *dot* soit pout un *établissement professionnel*, achat d'instruments de travail, d'une bibliothèque, d'un fonds de commerce, d'un office ministériel. Les fonds doivent absolument recevoir l'affectation qui leur a été attribuée ; mais il n'en reste pas moins que l'acte constitue une libéralité pour le tout et que, si le gratifié vient plus tard à la succession du disposant, en concours avec d'autres héritiers, il devra rapporter intégralement la somme qu'il a touchée, par exemple, à titre de dot.

b) Dans l'intérêt de tierces personnes : la somme ou l'immeuble donnés eu légués doivent être affectés à un service déterminé, qui fonctionnera au profit de certaines catégories d'individus. Généralement, l'affectation est permanente et perpétuelle, et il y a alors *fondation*. Or, l'institué est considé-

www.dacoromanica.ro

ré comme le bénéficiaire de la disposition, encore que, dans la réalité, il se trouve de rendre un service plutôt qu'il ne profite d'une liberalité. C'est, par exemple, une somme d'argent qui a été léguée à une Ville, à une Académie, à une Faculté, pour la fondation d'une bourse ou d'un prix : l'institué ne voit pas son patrimoine s'enrichir de ce chef, puisque les revenus de la dotation devront aller intégralement à des indigents, ou à des écrivains, ou à des héros de vertu qui seront, en définitive, les véritables bénéficiaires de la fondation, mais qui, parce qu'ils n'en profitent qu'indirectement, par le canal de l'établissement institué, ne sont pas considérés comme les donataires ou les légataires du fondateur, et dont la capacité d'être gratifiés ne sera donc pas appréciée par rapport à lui : ils recueillent l'émolument sans être pourvus du titre, au lieu que l'établissement institué est investi du titre sans en retirer aucun profit, au moins matériel. Le nombre est grand d'Académies, de Facultés, d'Universités qui jouent ainsi le rôle de dispensateurs des revenus d'une fondation, sans s'en trouver enrichies en aucune mesure. Pour le fondateur, l'opération est bien conçue à titre gratuit, car il se dépouille sans équivalent et sans compensation, mais non pour l'institué, interprète de la volonté du disposant ; les véritables acquéreurs à titre gratuit, dans la réalité sinon en droit, ce sont les parties prenantes qui bénéficieront un jour de la fondation, mais indirectement et par les soins de l'établissement chargé du service ; en sorte qu'on ne saurait leur attribuer la qualité de donataires ou de légataires par rapport à celui-ci.

Le titre gratuit se présente donc alors sous un aspect assez singulier : on distingue bien un disposant, le fondateur, ou, si l'affectation est établie dans l'intérêt du gratifié, le constituant de la dot ; mais on a quelque peine à apercevoir le gratifié lui-même qui, chargé de présider à l'aménagement, à la répartition des fonds qui lui ont été remis, est dans une situation tout autre que celle du donataire ou du légataire pur et simple ; pour lui, l'acquisition à titre gratuit n'a pas surtout sa signification traditionnelle ; en assignant à sa li-

www.dacoromanica.ro

béralité un but déterminé, le disposant en a tempéré le caractère gratuit, au moins pour l'institué, au point de le neutraliser parfois complètement, sinon en droit, au moins dans la réalité des faits. Or, comme nous l'observions tout à l'heure, la pratique des fondations a pris un très grand développement, opérant ainsi comme une limitation et une transposition du titre gratuit, qui se présente sous un aspect, non plus bilatéral, mais presque exclusivement unilatéral, puisque le disposant s'appauvrit sans compensation, et que l'institué, loin de s'enrichir, au moins matériellement, assume, de son plein gré, des obligations et une responsabilité qui ne trouvent leur contre-partie que dans le développement de son influence et de sa puissance morale.

5. *L'enrichissement sans cause.* Les anciennes codifications ne contiennent pas de dispositions consacrant, en thèse générale, l'enrichissement sans cause en tant que source d'obligations ; notamment, le code civil *francais* de 1804 ne renferme aucune formule dogmatique d'où l'on puisse faire jaillir, pour le bénéficaire d'un enrichissement illégitime, le devoir d'indemniser l'auteur et la victime de ce déplacement de valeur ; il se contente d'édicter des décisions d'espèce, de réglementer des cas particuliers d'enrichissement sans cause à propos de théories de *l'accession*, des *impenses*, des *récompenses* entre époux, du *paiement de l'indu* (articles 554, 555, 548, 861, 2175, 1433 et 1437 ; 1376 et suivants) ; en sorte que la jurisprudence, dépourvue d'une directive générale, s'est montrée pendant longtemps fort réservée dans la concession de l'action *de in rem verso*, et que, fréquemment, il arrivait qu'une personne s'enrichît sans cause légitime aux dépens d'une autre, donc à titre purement gratuit, et bien injustement.

Mais, sur ce terrain encore, le titre onéreux devait refouler le titre gratuit : en 1892, un arrêt de la Cour de cassation de France est venu ouvrir largement à la théorie de l'enrichissement sans cause de nouveaux débouchés qui, jusque là lui étaient fermés ; la haute juridiction déclare en effet qu'il

www.dacoromanica.ro

suffit, pour que l'action *de in rem verso* soit recevable, „que le demandeur allègue et offre d'établir l'existence d'un avantage qu'il aurait, par un sacrifice ou un fait personnel, procuré à celui contre lequel il agit" (Re. 15 juin 1892, D. P. 1892, I, 596 ; Sir. 1893, I, 281, note de M. *Labbé*). Peu importe d'ailleurs la nature de l'enrichissement qui peut être matériel ou intellectuel ou moral : l'instituteur qui n'est pas payé de ses services par les parents de son élève, peut exercer l'action *de in rem verso* contre l'enfant dont il a accru la valeur intellectuelle et morale, comme ainsi peut agir celui qui a fait des dépenses en vue de faire sortir un aliéné de l'établissement dans lequel il était interné (Aix, 20 décembre 1888, Sir. 1890, 2, 25 ; Dijon, 7 fév. 1928, D. P. 1928, 2, 169 note de M. *Voirin*). Peu importe également que l'enrichissement soit direct ou indirect ; même réalisé indirectement, il a une force obligatoire : le marchand qui a vendu des engrais à un fermier peut, au cas d'insolvabilité de celui-ci et de résiliation de son bail, agir contre le propriétaire, en arguant de la plus-value dont le fonds a bénéficié (arrêt précité du 15 juin 1892).

La Cour de cassation française a aussi eu le mérite d'élaborer une théorie générale de l'enrichissement sans cause, se conformant en cela au mouvement législatif qui s'est produit dans la plupart des pays, au droit commun mondial. C'est le code civil *allemand* qui, dans son article 812, déclare que „*quiconque, par prestation faite par une autre personne ou de toute autre manière, fait une acquisition sans cause juridique aux dépens de cette autre personne, est obligé vis-à-vis d'elle à restitution..*" ; c'est l'article 62 du code fédéral *suisse* des obligations, aux termes duquel „*celui qui, sans cause légitime, s'est enrichi aux dépens d'autrui, est tenu à restitution*" ; l'article 399 du code civil des *Soviets*, d'après lequel „*celui qui s'est enrichi aux dépens d'autrui sans cause suffisamment fondée sur la loi ou sur un contrat, est tenu de restituer ce qu'il a reçu indûment...*" ; c'est aussi l'article 73 du projet de code des obligations *franco-italien*, en vertu duquel „*quiconque s'enrichit sans cause au détriment d'une autre personne, est tenu de l'indemniser, dans la mesure de son propre*

www.dacoromanica.ro

enrichissement, de ce dont elle s'est appauvrie". On peut donc dire que le principe du caractère obligatoire de l'enrichissement sans cause présente, dans les législations récentes, le même caractère de généralité et de nécessité que la règle de la responsabilité délictuelle : de même que nul ne peut causer, impunément un préjudice injuste à autrui, ainsi, et par une vue symétrique, personne ne doit pouvoir s'enrichir injustement aux dépens de son prochain. L'enrichissement sans cause a perdu ainsi la valeur d'un mode d'acquisition gratuit : le rapport onéreux a pris la place du rapport gratuit.

Ainsi s'affirme, sur une vaste échelle, l'essor du titre onéreux, qui tend à se substituer, dans maint domaine, soit entre contractants, soit aussi entre tiers, à la notion du titre gratuit. Le phénomène est d'une incontestable réalité ; il reste à en apprécier le mérite juridique et moral : doit-on se féliciter de cette substitution de l'intérêt au désintéressement, de ce déplacement de l'axe des rapports obligatoires ?

6. *Appréciation critique.* A première vue, il semble bien que ce refoulement du titre gratuit par le titre onéreux constitue une régression morale : le désintéressement, la générosité, l'altruisme figurent au nombre des sentiments les plus élevés qui puissent habiter dans le coeur de l'homme, tandis que l'intérêt, l'utilitarisme, le pragmatisme, sont autant de formes de l'égoisme humain, qui ramène tout à lui, qui ne vit que pour lui ; la morale et les religions sont unanimes à exalter l'amour du prochain, la bonté, la charité, le sacrifice de soi, la générosité, qui semblent être les meilleures conditions de la vie en société, qui sont des gages de paix sociale, au lieu que la poursuite de l'intérêt individuel implique une lutte de tous les instants entre des hommes dont chacun entend conquérir la plus large place possible au soleil ; le combat pour la vie, le mercantilisme paraissent devoir être les aboutissements inévitables d'une organisation exclusivement utilitaire des rapports sociaux ; la loi

www.dacoromanica.ro

du titre onéreux n'est-elle pas une loi d'airain et presque une loi de la jungle ?

Nous pensons cependant qu'une telle appréciation procéderait d'une vue superficielle, parce que purement doctrinale et théorique : ce n'est pas avec une pure idéologie que l'on peut créer le droit, qui est une règle sociale, donc une règle pratique. Sans doute, il ne faut pas que l'homme soit un loup pour l'homme ; mais il importe d'envisager que l'égalité est de l'essence même du droit, et qu'elle est la mère de l'équité ; qui dit équité dit égalité. La charité et la générosité impliquent, chez les membres d'une communauté sociale, des inégalités profondes dans l'ordre juridique ; ces sentiments élevés viennent corriger les injustices du droit ; elles permettent de combler, ou du moins de rétrécir le fossé qui sépare les classe privilégiées des classes sacrifiées ; il était bon à Rome, il était nécessaire, que le maître fût pitoyable et généreux pour l'esclave, le *paterfamilias* pour sa femme et pour ses enfants, le patron et l'affranchi ; et à l'époque féodale, il fallait que le suzerain fût clément envers le vassal, l'homme libre envers le serf, et que l'Eglise prît sous sa protection les malheureux et les déshérités ; sans les aumônes, sous toutes les formes, la vie eût été intenable pour les humbles, pour les parias du droit.

Mais notre civilisation moderne repose sur d'autres assises ; la mécanique sociale s'est transformée ; le droit est devenu la chose de tous ; sous l'égide de la loi, chacun peut développer librement son activité ; les pouvoirs publics s'ingénient, non plus à créer des catégories sociales, mais à assurer à chacun son dû ; et comme, d'autre part, l'invention et le négoce se sont prodigieusement développés, la vie moderne est faite d'échanges, entre égaux ; le commerce entre les hommes est devenu un commerce juridique ; l'aumône fait place au droit ; le service d'ami est devenu un rapport juridique ; la morale s'intègre dans le droit, elle est comme aspirée par lui, pour devenir la règle sociale obligatoire ; les membres d'une même communauté sociale vivent en perpétuel compte-courant ; la contrainte a succédé au devoir

www.dacoromanica.ro

de conscience, sans pour cela devenir tyrannique ni insupportable, parce qu'elle est réciproque ; chacun trouve dans la loi même le moyen de satisfaire à ses besoins légitimes, sans faire appel à la charité d'autrui ; en un mot, la société moderne tend à l'organisation juridique, le droit veut devenir une religion sociale, positive et obligatoire ; tel est le sens profond de la substitution du titre onéreux au titre gratuit dans les rapports des humains entre eux.

Cette substitution, bien loin d'attenter à la dignité humaine, en assure, dans la plupart des cas, le respect ; mieux vaut payer le service rendu que de bénéficier de l'esprit de charité d'autrui, après avoir tendu la main ; un droit, eût-il sa contre-partie dans une obligation, est préférable à une aumône ou à une exploitation ; une organisation à base d'échange est toujours supérieure à une anarchie juridique, temperée par la charité et par la générosité. Ihering a montré, dans des pages lumineuses, les avantages du titre onéreux et la nécessité d'un égoisme individuel aiguillé vers l'utilité sociale, de cet égoisme, qui ne connaît que lui-même, qui ne veut que pour lui-même, et qui cependant bâtit tout un monde ; il a rappelé que le voyageur, malgré les délices de l'hospitalité qui lui ouvre parfois une porte secourable, préfère cependant s'arrêter dans l'hôtellerie qui lui assure la certitude de l'accueil, tout en lui épargnant l'humiliation de la prière, du bienfait reçu, et le poids de la reconnaissance ; l'hôtelier pour le voyage, le marchand pour les échanges, réalisent l'organisation d'un besoin humain, *comme affaire*, en l'édifiant sur le principe des échanges, de la compensation (*Ihering*, *Z*weck im Recht, No. 62).

Il suffit d'ailleurs de reprendre les diverses éventualités dans lesquelles le titre onéreux a chassé le titre gratuit ou est est venu se mélanger à lui, pour se convaincre de l'exactitude de ces vues : la substitution du premier au deuxième a eu pour résultat d'assurer le triomphe de la justice et de la moralité ; il était immoral que la justice fût rendue par des hommes dont les services n'étaient point rétribués et donc l'indépendence n'était donc point assurée ; il était,

www.dacoromanica.ro

choquant et économiquement absurde que le capital argent ne fût pas productif d'intérêts, allors que le capital immobilier donnait des revenus ; il était injuste que le mandataire, que le dépositaire, fussent privés de toute rémunération, ce qui ne les incitait guère à faire preuve de zèle et de vigilance ; et surtout il était scandaleux qu'on pût s'enrichir sans cause, injustement, aux dépens d'autrui : en tolérant cette exploitation, la loi s'en faisait la complice ; le *summum jus* constituait la *summa injuria*. Ce fut un grand progrès, tant au point de vue économique qu'au point de vue juridique, que de telles situations prissent fin par l'immixtion du titre onéreux dans le titre gratuit, ou même par la substitution de celui-là à celui-ci : la victoire de l'organisation, de la technicité juridiques, a été aussi et du même coup, la victoire de la morale et de la justice.

www.dacoromanica.ro

LE ROLE DES PARTIS POLITIQUES DANS LE REGIME PARLEMENTAIRE

PAR

M. Louis TROTABAS

Professeur de Droit Public à la Faculté de Droit de l'Université de NANCY

Il n'est peutêtre pas d'institution politique et sociale plus attachante que celle des partis politiques, mais il n'en est pas, assurément, de plus complexe à étudier. Même, il n'existe sans doute aucun organisme qui soit plus difficile à apprehender, car dans la nature et dans le rôle des partis, tout est antinomie, désaccord et contradiction. Et c'est sans paradoxe que l'on peut aussi bien célébrer les partis politiques comme la pièce la plus importante de la vie politique des Etats modernes, ou les rejetter comme inutiles et dangereux, ou encore les ignorer et les mépriser.

Que les partis politiques représentent une réalité importante, il suffit de regarder autour de soi pour s'en convaincre. La vie courante, tous les jours, nous montre l'opinion publique du pays conduite par ces directeurs de conscience auxquels se confient presque tous les gouvernés. On lit le journal de son parti, et l'on tient pour mensonge ce qui est imprimé sur la feuille de l'autre bord. Il suffit, d'ailleurs, de songer, à la réprobation qu'implique le terme de „saxon", que l'on applique en France à ceux qui changent de camp, pour comprendre l'importance, et, si l'on peut dire, la mystique du parti. Et notons que la conscience publique est sur ce point très chatouilleuse : elle n'admet pas plus le „déplacement" individuel qui, parfois, conduit un opportuniste vers un parti moins avancé, que la défection collective, même accidentelle, comme celle jadis réprouvée par le fameux „Pas ça, ou pas vous"... de Jaurès. Que l'on songe, encore, aux périodes electorales où la puissance des partis s'exaspère dans les programmes qui s'oppsosent, et qui veulent s'imposer à l'electeur, comme un choix inéluctable ; que l'on songe à la véritable paralysie qui peut frapper le gouvernement de certains pays dès

www.dacoromanica.ro

que la consultation électorale désigne, pour lui succéder, un parti opposé, comme le montre les Etats Unis ce que l'on peut appeler l'interrègne Hoover—Roosevelt, c'est-à-dire l'interrègne entre les partis républicain et démocrate, — et l'on mesure encore par là la puissance de fait des partis dans le monde où nous vivons. Certes, ceux ci ne sont pas un élément négligeable : il semble même qu'il n'y aurait guère d'exagération à prétendre qu'ils dominent et conditionnent la politique de chaque pays.

Et pourtant...

Et pourtant, si l'on tourne la lunette à l'envers, je veux dire si on l'envisage sous d'autres aspects, moins contingents, le parti politique tend à s'amenuiser, et son importance s'évanouit, à moins qu'elle ne subsiste seulement comme un virus néfaste. Il semble que l'outre se dégonfle et que le parti politique devienne chose si négligeable qu'il n'y ais pas à en tenir compte, sinon pour en répudier le contenu pernicieux. On peut noter, en ce sens, ce qui ne laisse pas d'être impressionnant, la leçon des plus grands parlementaires. Sans multiplier les exemples, qu'il suffise de rappeler, d'abord, en hommage au pays d'élection du régime parlémentaire, où l'on sait ce que c'est qu'un parti, la parole du grand duc de Marlborough, déclarant à la fin de sa vie qu'il ne désirait rien au monde, si ce n'est de vivre dans un pays où les noms détestés de whig et de tory seraient inconnus [1]). Et, plus près de nous, c'est l'apostrophe fameuse de M. Thiers : „Devant le tribunal des partis, je fais résolument défaut. Je comparaîtrais devant le tribunal de l'histoire". Enfin, d'hier à peine, le plus beau titre de gloire politique du président Poincaré n'est-il pas d'avoir proclamé d'abord et pratique ensuite l'union sacrée, c'est-à-dire la trève des partis? Et la politique des peuples ne suit-elle pas le conseil de ces grands homme politiques pour rechercher avec eux la répudiation des partis? Si,dans les pays modernes à forme démocratique, on peut, en prin-

1. V. Sidney Low, „The Cabinet Revolution", *Fortnightly Review*, 1917.

www.dacoromanica.ro

cipe, qualifier un gouvernement par son étiquette politique, c'est-à-dire reconnaître un gouvernement de parti, il est du moins remarquable que cette règle de jeu normale pour le régime parlementaire est abandonnée dès que les affaires se gâtent. Déjà, dans *Le Cloaque*, Barrès notait la pratique, alors nouvelle, des „gouvernements de techniciens'. Depuis, la chose a tendance à devenir plus fréquente, et la guerre surtout, et les difficultés d'après guerre, ont multiplié dans plus d'un pays ces gouvernements qui ne reposent plus sur un parti et sur un programme, mais qui se constituent soit en marge des partis, soit en forme de *coalition*, c'est-à-dire de neutralisation des partis [1]). Et l'on est alors conduit à se demander si, même pour les régimes parlementaires, les gouvernements de partis ne sont pas un luxe que l'on peut au besoin s'offrir quand tout va bien, mais auquel il est urgent de renoncer quand les affaires se gâtent, au risque, si l'on veut s'y tenir, d'aller à la catastrophe. Le rapprochement du gouvernement Herriot de 1924, qui est nettement un gouvernement de parti, et du gouvernement Poincaré de 1926, qui est, on vient de le voir, „au dessus des partis", est ici frappant. Et il en est de même si l'on rapproche de ce premier gouvernement celui que le Président Herriot dirigea en 1932 : nettement moins attaché aux partis que le précédent (les majorités disparates qui l'ont soutenu à la Chambre le prouvent evidemment), il est en même temps nettement plus grand par son oeuvre politique. Comme si le plus ou moins grand asservissement aux partis était en sens invers de la valeur de l'oeuvre gouvernenentale, ou, tout au moins, comme si la qualité du gouvermenet se révélait indépendante de la domination des partis !

Enfin, à côté de ces opinions politiques et de cet enseignement des faits, il est encore curieux de noter que les théoriciens du droit public semblent aussi disposés à refuser

1. V. sur l'avènement du cabinet de coalition en Angleterre A. Esmein, *Elements de droit Constitutionnel francais et étranger*, 8-è éd. par H. Nézard, 1927, t. I. p. 262 et suiv.

www.dacoromanica.ro

aux partis politiques toute importance dans le gouvernement des Etats. C'est ainsi, pour s'en tenir à la littérature française (puisque aussi bien, sur cer matières, il vaut mieux choisir les exemples dans son propre pays) qu'il n'existe pas un ouvrage de droit Constitutionnel où les partis politiques aient été pris en considération, depuis les *Eléments* d'Esmein. Et, dans ce livre, le parti n'est étudié d'ailleurs que comme un élément de définition du régime parlementaire, et non comme une réalité vivace, meritant en soi de retenir l'attention [1]). Hauriou n'a que quelques mots sur les partis politiques, pour les définir „une organisation de patrons et de clients", ce qui est court [2]). Duguit, dans les cinq volumes de son *Traité de Droit Constitutionnel*, ignore absolument les partis. Carré de Malberg analyse le régime parlementaire en un gouvernement du pays par le pays, dans lequel rien n'existe entre le corps électoral et les Chambres, qui s'unissent pour former ensemble un organe unique, ce qui supprime purement et simplement le phénomène du parti insinué entre l'électeur el l'élu, et les englobant [3]). Même dans un ouvrage qui est non seulement de droit constitutionnel mais encore de science politique, MM. J. Barthélemey et Duez ne parlent des partis qu'incidemment, à raison des troubles qu'ils viennent apporter dans le fonctionnement du régime parlementaire, ce qui est une manière de signaler leur existence, mais ne permet guère d'analyser l'institution [4]). A cette carence quasi totale des juristes s'opposent heureusement de très intéressantes études sur les partis, dues à des historiens, sociologues ou publicistes, au premier rang desquels il faut citer Ostrogorski [5]), ou encore à quelques économistes, attirés

1. A. Esmein, *op. cit.*, t. I, p. 260 et suiv.

2. M. Hauriou, *Précis de Droit Constitutionnel*, 2-è éd. 1929, p. 546.

3. Carré de Malberg *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, 2 vol. Paris 1922, t. 2, p. 371 et 418.

4. J. Barthélemy et P. Duez, *Traité de Droit Constitutionnel*, I vol. Paris, 1933, p. 181, 714.

5. M. Ostrogorski, *la Démocratie et l'organisation des partis politiques*, 2 vol. Paris 1903. Comme publications plus récentes, voir entre autres les

www.dacoromanica.ro

surtout par les positions doctrinales exprimées dans les programmes. Mais ces études là sont surtout descriptives, elles sont d'ordre purement concret, et ne se proposent nullement d'analyser le mécanisme des partis et leur rôle, ce qui nous ramène à l'antinomie déjà signalée entre les faits, qui semblent magnifier le rôle des partis et les positions plus on moins doctrinales, qui semblent, au contraire, les minimiser.

Il est sans doute impossible, en raccourci, de réduire cette antinomie à tout ce qu'il peut y avoir de mystérieux dans le problème des partis politiques. Mais, du moins, est-il nécessaire, aujourd'hui plus que jamais, d'attirer l'attention sur ces organismes et de montrer la nécessité de se faire, à leur égard, une opinion. Celle-ci doit découler de la connaissance du rôle que les partis doivent jouer dans un régime démocratique, que nous admetrons comme étant le régime le plus favorable à la liberté individuelle, la forme politique du gouvernement étant d'ailleurs secondaire. Les partis jouent-ils correctement ce rôle? Rien ne s'oppose alors à ce qu'on leur fasse confiance. Le trahissent ils? Il faut alors se méfier, car leur trahison peut atteindre directement les éléments de liberté et de démocratie qui doivent nous être les plus chers.

Pour essayer de pénétrer le rôle exact des partis politiques dans le régime parlementaire, il convient de se livrer à un travail d'analyse permettant de mettre en valeur les enseignements concrets particulièrement probants pour révéler l'activité des partis. Pour la présentation de ces enseignements, on se placera ici dans le cadre du régime parlementaire, bien que les partis politiques ne soient pas, tant s'en faut, le privilège de ce régime, parce que c'est surtout

---

ouvrages suivantes, moins appronfondis mais très vivants : A. Siegfried, *Tableau des partis en France*, Paris (Grasset), 1930 ; Emmanuel Berl, *la Politique et les partis*, Paris (Rieder) 1932 ; V. également G. Claude, *Souvenirs et enseignements d'une expérience électorale*, Paris (Nouvelle Librairie française), 1932, où l'on verra les tribulations d'un candidat isolé se heurtant à la formation des partis.

www.dacoromanica.ro

au regard du „gouvernement de partis" que doit se définir le rôle de ces formations politiques, et parce que tel est le régime de la France, à laquelle il nous est plus facile d'emprunter les exemples concrets nécessaires pour appuyer cette étude. Et il faut alors montrer d'abord quelle est la conception exacte du parti dans le cadre du régime parlementaire, puisqu'elle doit être l'activité des partis dans ce régime. C'est ce que nous allons rechercher en examinant succesivement la *conception* et *l'activité* des partis dans le régime parlementaire.

a) *La conception des partis politiques dans le régime parlementaire*

On conviendra tout d'abord que le terme parti politique est plutôt amphibologique. Et si l'on s'en tient à l'idée commune de groupement d'individus autour d'un pregramme, il faut observer alors que ce groupement peut se réaliser de différentes manières, qui s'opposent en deux formules : celle des partis rigides et forts, et celle, au contraire, du parti souple et inorganique.

Le parti rigide et fort, c'est le parti dont le programme est établi comme un credo, auquel souscrivent aveuglement tous ses membres, le parti où la discipline est la règle, qui est à base de hiérachie, d'autorité. C'est le parti puissant, avec ses cadres, qui décident, sa clientèle enrégimentée, qui fait sa force, par sa masse et par ses cotisations, mais qui doit obéissance. C'est le parti qui a pour fin la conquête du pouvoir, au profit de ses doctrines et, plus immédiatement, de ses partisans. Le parti souple, au contraire, se constitue bien sur un programme, mais celui-ci est beaucoup moins net et, envers lui, ses membres conservent leur libre arbitre. Il est d'esprit plus libéral, voire frondeur, et s'accomode de dissidences. Les chefs ont moins nettement leurs troupes en mains et, par exemple, la discipline ne joue pas toujours, et dans un vote, les voix des membres

www.dacoromanica.ro

s'éparpillent souvent au gré de leur fantaisie. Surtout le parti souple n'est pas organisé : les cadres, l'état-major n'exercent aucune autorité dictatoriale, les membres ignorent souvent même le nom de leurs chefs car ils sont indépendants et ne se groupent pas en formations étroitement tenues en main par les chefs. Certes, le parti souple vise, comme le parti rigide, la conquête du pouvoir, mais s'il y arrive, il s'installera avec moins d'exclusivité.

Quelle est, de ces deux formules, celle qui convient le mieux au régime parlementaire ?

Il est d'usage d'afirmer que le régime parlementaire suppose, pour fonctionner correctement, l'existence de deux partis rigides et forts entre lesquels s'établit une sorte de balance des pouvoirs. Cette affirmation repose sur le fait historique de l'apparition du regime parlementaire en Angleterre, où les deux partis whig et tory ont représenté en effet, à l'origine du régime parlementaire, une des plus belles réalisations du type des partis rigides [1]). Aujourd'hui il est d'usage de présenter comme une déformation du régime parlementaire la multiplicité des partis modernes et leur souplesse, phénomènes qui s'observent dans bien des pays. Mais peut être ces formules sont-elles un peu simplistes, et l'on peut se demander si elles ne presentent pas le défaut de supposer résolu le problème que l'on doit précisement résoudre. Avant de condamner la multiplicité et la souplesse des partis modernes, il faut interroger objectivement les faits, et ceux ci nous donnent alors sur la conception des partis politiques dans le régime parlementaire une formule assez différente de celle que l'on rencontre toujours : à savoir que le régime parlementaire a peutêtre besoin, pour s'établir, de partis rigides et forts, mais que son fonctionnement même implique la disparition de ces partis et leur remplacement par des formations à la fois plus nombreuses, plus souples et plus faibles.

1. Sur les détails de l'organisation de ces partis, voir tous les renseignements donnés par Ostrogorski, *op. cit.*

www.dacoromanica.ro

Cette formule découle de l'enseignement que nous donne un siècle déjà d'expérience de la vie politique dans les deux grands pays qui ont le plus long passé parlementaire derrière eux, l'Angleterre et la France.

En Angleterre, nous pouvons en effet interroger les faits à partir de 1832, date à laquelle la réforme electorale vient atténuer la qualité de corps souverain de la Chambre des Lords et marquer l'avènement du parlementarisme en voie d'élaboration. A cette époque, on peut concevoir que le régime parlemenatire est dominé par le balancement des deux grands partis politiques anglais, qui ne sont pas encore solidement organisés d'ailleurs, mais qui contiennent déjà, avec des moeurs politiques comme la *Registration*, *le canvass*, le *whip*, les éléments des partis rigides. Il est intéressant de noter aussi comment ces partis, après des échecs électoraux, ont recherché une force nouvelle dans une réorganisation sévère leur assurant, par la rigidité que s'impose d'ábord le parti libéral avel le *caucus*, la revanche électorale [1]). Mais il semble qu'à partir de cette date, et parallèlement à l'acclimation de plus en plus parfaite du régime parlementaire, tous les évènements politiques viennent jouer dans le sens de la confusion de nos deux partis dont les limites vont s'estomper. Dès lors, les partis deviennent moins nets, c'est-à-dire plus souples dans leurs programmes, et entre eux vont apparaître des groupements intermédiaires, qui se recrutent dans le personel evadé de l'un et l'autre parti. Ce phénomène s'observe dès 1837 avec le mouvement chartiste et la crise libre échangiste : on voit alors une partie des conservateurs glisser vers les libéraux. C'est le mouvement des Peelistes, qui s'honorent de compter un homme de gouvernement comme Gladstone. En 1866, à propos de la réforme électorale, un mouvement de même nature peut encore s'observer, mais il se manifeste alors en sens contraire, et l'on assiste à un détachement du parti libéral qui s'oriente vers les conservateurs. Les troubles politiques

1. V. Owtrogorski, *op. cit.* not. I, p. 150 et suiv. 233 et suiv.

www.dacoromanica.ro

que provoque la question irlandaise vont se traduire d'abord par une nouvelle scision du parti libéral, à la suite de la conversion de Gladstone au Home Rule irlandais, puis après 1886, par l'apparition d'un nouveau parti, le parti irlandais. Enfin, à la fin du siècle, les nouveaux problèmes sociaux que opposent le machinisme et la vie ouvrière ne peuvent pas se résoudre, semble-t-il dans les cadres des partis anciens, et ils entraînent l'apparition encore d'un nouveau venu : le labour-party. Ainsi, tout a joué dans le sens de la confusion et de la complexité des partis. Après un siècle de vie politique, il semble que le régime parlementaire ait broyé l'organisme rigide et exclusif des deux partis primitifs, et il n'est plus possible d'analyser son fonctionnement par la formule du gouvernement alternatif au profit de l'un ou l'autre parti. Des appoints sont nécessaires, des soutiens, voire même, et ce sera l'apogée de l'évolution, l'abandon absolu de la notion de parti avec le gouvernement de coalition.

Et, en France, on observe le même mouvement. Il est peut être moins net qu'en Angleterre, parce qu'on ne part pas d'une situation aussi pure. En effet, les partis politiques français du 19-e siecle, c'est-à-dire de l'époque où apparait chez nous le régime parlementaire, sont à la fois moins importants et plus nombreux qu'en Angleterre. La différence s'explique d'ailleurs aisément. L'importance du parti anglais et son organisation rigide sont dûes, semble-t-il, au fait que les partis sont nés à une époque où la liberté politique n'était pas réalisée. Dans un milieu politique où l'on vivait sous la tyrannie de toutes sortes de conventions sociales, le parti politique devait être tyrannique commme toutes les organisations sociales de l'époque. Cette tyrannie, qu'exprimait la forme rigide du parti, était nécessaire pour faire du groupe un moyen d'action politique, en se mettant à la disposition des membres du parti pour assurer leur défense et leur protection. On se rend bien compte de ce rôle où l'on voit, en étudiant la vie de Disraëli, comment les difficultés du début de sa carrière politique n'ont pu être

www.dacoromanica.ro

surmontées que par l'armature forte du parti politique auquel il s'est confié. C'est donc la rigidité du parti qui a fait sa force en Angleterre, et qui lui a permis de suppléer au manque de liberté et d'égalité dans une société demeurée aristocratique. Mais, dans la France du 19-e siècle, les conditions étaient toutes différentes. L'affranchissement politique de l'individu, même dans un pays à régime censitaire, était réalisé chez nous, grâce aux formules de liberté et d'égalité depuis 1789 et, lorsqu'apparaissent les partis politiques, au sens où l'on emploie ce mot dans le fonctionnement du régime parlementaire, c'est-à-dire au cours du 19-e siècle, cette liberté n'a plus à être assurée ? Au contraire, le parti fort aurait risqué de confisquer cette liberté, ce dont le français semble avoir eu le sens, si bien que la conception française du parti souple et inorganique se révèle tout à fait conforme aux traditions libérales de chez nous. Quoi qu'il en soit, il est certain que, partie d'un point déjà plus évolué qu'en Angleterre, l'évolution des partis s'est encore développée en France dans le même sens qu'Outre-Manche. Aux partis peu nombreux de la Restauration et de la Monarchie de Juillet, assez nettement délimités dans leur doctrine, nous avons substitué aujourd'hui une gamme, un chromatisme de partis, entre lesquels on peut mettre au défi l'électeur le plus averti de répartir, sous des étiquettes si voisines qu'elles se confondent, les hommes et les idées. Et ce mouvement vers l'émiettement des partis se vérifie non seulement lorsqu'on embrassse d'un seul coup d'oeil un siècle d'évolution politique, dans un mouvement absolu, mais encore lorsqu'on considère le mouvement relatif d'une législature, dans son développement de quelques années. A ce point de vue, il ne sera pas sans intérêt de retenir quelques chiffres qui se rapportent à la législature en fonction de 1928 à 1932. Si l'on considère les 15 groupes dans lesquels étaient répartis les députes qui ont appartenu à cette législature, on s'aperçoit que deux groupes seulement ont subi des augmentations importantes au cours de ces quatre années, par suite des élections partielles,

www.dacoromanica.ro

ou même d'inscriptions nouvelles consécutives à la démission d'autres groupes. Or, ces deux groupes présentent le trait commun de ne pas correspondre à des partis politiques importants, et ils impliquent au contraire une volonté d'indépendance contre la discipline des partis. Ce sont :

1. Les indépendants de gauche, qui sont passés de 15 membres à 29, et ont ainsi à peu près doublé leur effectif ; 2. les députés inscrits comme n'appartenant à aucun groupe, qui n'existaient pas au début de la législature et qui étaient 26 en 1932. Il est évident que ces groupes se rapportent à des formatinos qui, loin de s'affilier à un parti rigide et fort, discipliné, tiennent avant tout à sauvegarder l'individualité et l'indépendance de leurs membres contre l'emprise des partis. Et n'est-il pas remarquable d'observer que la réunion de ces groupes et de quelques autres de même nature, tel que celui des indépendants qui oscille de trente à quarante membres, et des groupes flottants du centre, arrive à représenter un quart de la Chambre, qui se trouve ainsi officiellement soustrait à l'emprise des partis politiques ?

Et, depuis lors, si l'on considère la nouvelle législature qui ne siège que depuis quelques mois, on constate d'abord que les élections des 1-er et 8 Mai 1932 n'ont pas fortement modifié la répartition des partis. Et, dans la reconstitution des groupes politiques, on retrouve des morcellements plus grands encore que sous la précédente législature, malgré une initiative socialiste destinée à empêcher la formation de goupes d'indépendants [1]). On distingue maintenant 19 groupes différents dans le personnel de la Chambre et, l'indépendance par rapport aux groupes et partis importants se manifeste avec la création du groupe nouveau de la „gauche indépendante", à côté des „indépendants de gauche" qui subsistent, et avec la scission en deux groupes des représentants du communisme [2]).

1. V. la proposition de résolution déposée par MM. P. Renaudel, Léon Blum et Vincent Auriol et reproduite dans *le Temps du 8 Juin* 1932.

2. Voir les renséignements sur la reconstitution des groupes politiques

www.dacoromanica.ro

Et l'on voit par là que l'histoire de la France, comme celle de l'Angleterre, montre que l'émmiettement des partis est une chose qu'il faut surtout reconnaître comme la conséquence même de l'application du régime parlementaire. Et cette constatation prend tout son sens si on la soumet à une sorte de contre-épreuve, ou de vérification. En effet, si nous considérons, soit dans leur évolution historique, soit dans leur siutation présente, des Etats qui ne sont pas soumis au régime parlementaire, que constatons-nous? Nous constatons très nettement que ces États sont le siège de partis politiques qui demeurent soumis aux formules rigides et fortes, ou qui se constituent aujourd'hui encore selon ces formules. C'est le cas, par exemple, des Etats-Unis d'Amérique, où l'on retrouve aujourd'hui, sous le régime présidentiel, les deux grands partis républicain et démocrate demeurés à peu près au même stade d'organisation rigide qu'il y a un siècle, c'est-à-dire au moment où les partis whig et tory s'organisaient dans toute leur force. C'est le cas, encore, des pays à organisation politique dictatoriale, comme la Russie soviétique ou l'Italie fasciste, où l'on voit les partis, tout au moins les partis de gouvernement, en tant que tels, organisés avec la plus grande rigidité, et une autorité particulièrement développée. Bien plus, si l'on considère un pays à régime parlementaire comme la France, on peut constater que tous les partis ne sont pas exactement soumis au même degré d'organisation ou d'inorganisation, et il est alors réellement impressionnant de constater que le degré d'organisation rigide des partis est directement en fonction de la position de ce parti à l'égard du parlementarisme et de la liberté politique. Il est incontestable, par exemple, que les deux seuls partis solidement organisés en France sont d'une part le parti communiste et, d'autre part, le parti de l'Action Française : or, ces deux partis se rencontrent sur un point commun, leur antilibé-

---

publiés dans le *Journal Officiel* des 15 et 16 Juin 1932, dans le *Temps* du 16 et 17 Juin 1932 et dans le *Bulletin du Redressement français* du Juin 1932.

www.dacoromanica.ro

ralisme et leur opposition au régime parlementaire. A côté d'eux, le parti socialiste est encore assez fortement organisé ; mais il n'est pas un partisan convaincu du parlementarisme. Et pour atteindre des partis parlementaires, il faut arriver au parti radical-socialiste, qui a bien sa discipline, d'ailleurs relative comme groupe, mais qui n'a réellement aucune organisation solide dans le pays.

Ainsi, on le voit, il est vain de dire que le régime parlementaire suppose des partis rigides et peu nombreux. Sans doute l'apparition de ce régime a-t-elle pu être facilitée par des partis ainsi constituées, mais, en lui même, le régime parlementaire paraît se complaire, au contraire, de l'émmiettement des partis, dont il s'accomode parfaitement. Et alors, se pose, particulièrement pressante, la question de savoir quelle est l'attitude que nous devons adopter, en régime parlementaire, quand ces partis se comportent avec une autorité inattendue, qui les pousse à intervenir parfois activement dans la politique du pays. Ce rôle positif des partis est-il conforme aux conditions du régime parlementaire, qui semblent tendre, on vient de le voir, à la décomposition des partis, et non au développement de leur autorité ? C'est ce que nous allons maintenant rechercher en examinant le problème de l'activité des partis.

b) *L'activité des partis politiques dans le régime parlementaire.*

Il est au fond secondaire de savoir si un parti politique est organisé avec rigidité ou avec souplesse. Quand on s'intéresse au rôle de ces organismes dans le régime parlementaire, la chose qui importe essentiellement c'est l'activité de ces partis : que font-ils, dans quelle mesure agissent-ils, sont ils de simples facteurs officieux de la vie publique ou participent-ils officiellement à son développement ? Telles sont, au fond, les questions essentielles qui doivent nous préoccuper et que nous voudrions essayer de résoudre, en examinant maintenant l'activité des partis.

www.dacoromanica.ro

Si les partis n'existaient pas, le droit constitutionnel se construierait directement sur le binôme Electeur-Parlement. En d'autres termes, les conceptions mêmes de la vie publique, avec le pouvoir de suffrage à leur base, supposent essentiellement et uniquement une procédure électorale assurant le recrutement des gouvernants et, spécialement, du pouvoir législatif. Et, de fait, à lire tous les ouvrages de droit constitutionnel, qui négligent les partis politiques, il semble bien que ce soit ainsi que les choses se passent : les gouvernés élisent les gouvernants, et ceux-ci les gouvernent. Entre les uns et les autres, il n'y a que des rapports directs, sans intermédiaire.

Mais les partis politiques existent, — c'est-à-dire que dans ce ménage que constituent l'électeur et élu, s'insinue un tiers, une formation, le parti politique. Or, on sait que lorsqu'un tiers vient s'insinuer dans un ménage, celui-ci ressort généralement troublé, et c'est ainsi que nous avons à nous demander si l'intervention du parti entre l'électeur et l'élu ne vient pas compromettre leurs bons rapports.

L'activité du parti, qui se trouve ainsi en position intermédiaire entre le corps électoral et les gouvernants, peut s'exercer, du fait même de cette position, dans deux sens. Elle peut d'abord se tourner du côte des gouvernés, c'est-à-dire que le parti politique peut s'efforcer de faire oeuvre de clientèle pour développer ses effectifs et imposer à un nombre de plus en plus grand d'affiliés la doctrine politique toute confectionnée qu'il tient à la disposition du public. Cette propagande représente même l'oeuvre du parti proprement dite, oeuvre qui est toute logique et conforme aux formules parlementaires et à la liberté politique. En effet, la recherche de la clientèle s'analise essentiellement en une éducation politique de la masse. Les meetings, les conférences, les journaux, qui essaient de répandre les idées d'un parti, sont les procédés normaux de la lutte d'idées et de la liberté politique. Dans la mesure où l'activité des partis se trouve ainsi orientée vers ce que l'on

www.dacoromanica.ro

peut appeler la prospection des gouvernés, cette activité est non seulement correcte mais encore nécessaire. Si elle s'exerce honnêtement, elle aboutit à un développement de l'esprit critique et politique, qui est infiniment désirable.

Mais cette activité qui s'exerce vers les gouvernés n'est pas, tant s'en faut, la seule activité des partis politiques Ceux-ci ont essentiellement pour fin la conquête du pouvoir, et, au fond, le développement de la clientèle est simplement destiné à donner plus de poids, ou plus de puissance, au parti dans leurs rapports avec les gouvernants. De ce point de vue, le régime parlementaire nous donne le spectacle d'une sorte d'aménagement des partis qui permet leur insinuation dans les rouages mêmes du gouvernement. C'est la formule du *groupe*. Le groupe, c'est en quelque sorte une organisation du parti à l'usage du personnel parlementaire. Le groupe se constitue en réunissant en une formation particulière, d'ailleurs officiellement reconnue, les députés ou sénateurs d'un même parti : il représente l'unité de manoeuvre politique au Parlement, et le nombre de voix qu'il totalise pour ou contre un Ministère est la vraie forme tactique des assemblées politiques. Théoriquement, le groupe est ainsi le représentant dans le Parlement des partis, tels qu'ils sont constitués dans le pays, c'est-à-dire qu'il reproduit le groupement des électeurs. Mais le groupe est plus que cela ; et il tend à devenir une puissance : il suppose nécessairement un certaine discipline des membres, c'est-à-dire qu'il s'organise d'une manière rigide, même quand il correspond à un parti qui, dans le pays est à base d'organisation souple et libre, et c'est ainsi la volonté du groupe, et non plus celle de chacun de ses membres, qui va peser sur le gouvernement. Et c'est alors qu'une activité nouvelle du parti politique apparait, du fait même de la formation parlementaire des groupes. Par leur intermédiaire, le parti peut agir directement comme une donnée de la vie politique. A quoi bon les débats parlementaires, si la volonté, des partis les dirige ? Pourquoi le parti n'essaierait-il pas d'imposer directement sa volonté et, à travers le Par-

www.dacoromanica.ro

lement, ne dicterait-il pas au gouvernement, quand il est de force, ses conditions?

Et c'est ainsi que, dans certaines circonstances mémorables, les choses se sont passées en France. Depuis moins de dix ans on peut noter en effet dans la vie politique française un certain nombre d'évènements, dont quelques uns sont très importants, qui s'expliquent uniquement par l'activité directe des partis politiques [1]).

La plus importante de ces voies de fait des partis dont notre droit public vient d'offrir plusieurs exemples est certainement celle qui, en 1924, a mis fin prématurément au septennat du Président Millerand. On se rappelle les faits, qu'il suffira d'évoquer brièvement. Les élections de 1924 venaient d'assurer le triomphe du cartel, c'est-à-dire du bloc des partis de gauche contre l'ancienne majorité modérée. Les élus de ces partis résolurent d'obtenir non seulement les postes du gouvernement, ce qui était dans la logique du régime parlementaire, mais même la présidence de la République, car ils reprochaient du Président Millerand de s'être compromis, au cours de la campagne électorale, en faveur des partis de l'ancienne majorité. Et alors, tandis que le Président Millerand, auquel le Président Poincaré avait offert la démission de son cabinet, après les élections générales, selon l'usage, cherchait à confier la constitution du Cabinet à un représentant de la majorité nouvelle, un mot d'ordre venu des partis de gauche interdit à tous les Parlementaires de la majorité d'accepter cette mission. Et une véritable grève des Ministres s'ensuivit. Aucun des membres de la majorité auquels s'adressa succesivement le Président Millerand ne consentit à accepter la mission de former le Cabinet, et le Président de la République dut se résoudre à confier la présidence du Conseil à un membre de la minorité, qui ne constitua un Cabinet que pour pouvoir transmettre à la Chambre la lettre de démission du Président de la République.

12. V. sur ces points A. Hauriou, „les Partis politiques et la Constitution", dans la *Revue Politique et Parlementaire*, Décembre 1928.

www.dacoromanica.ro

En 1925, on relève une nouvelle voie de fait imputable aux partis politiques, moins grave que la précédente, mais tout aussi symptomatique. A ce moment là, le parti radical-socialiste est au pouvoir. Conformément à la tradition de tous les partis, il se réunit, dans son Congrès annuel, tenu à Nice, qui prend une importance particulière du fait même que les dirigeants du parti détiennent le gouvernement. En fait, le Ministère tout entier vint participer aux séances du Congrès. L'opinion était alors fortement agitée par les problèmes financiers, et elle s'inquietait notamment de la manière dont seraient restaurées les finances de l'Etat, aux destinées desquelles présidait alors M. Joseph Caillaux comme Ministre des Finances du Cabinet Painlevé. Le Ministre, appelé à exposer sa politique devant le Congrès radical, se déclara adversaire de l'impôt sur le capital, que la majorité des congressistes au contraire, sous la pression notamment de M. Herriot, adopta en principe. Le résultat ne se fit pas attendre : sous la pression directe et extra-parlementaire ainsi exercée par le Congrès, qui venait de condamner la politique du Ministre des Finances, le Cabinet se retire *sans se présenter devant les Chambres*. Ainsi, la responsabilité devant un Congrès se trouvait substituée à la responsabilité politique qui ne peut être encourue que devant le Parlement, d'après la lettre et l'esprit de la Constitution.

Et l'on peut trouver encore bien d'autres exemples de l'ingérence des partis politiques dans notre vie constitutionnelle. C'est à eux, par exemple, et plus spécialement c'est encore au parti radical réuni en Congrès d'Angers en 1928 que l'on doit la fin de la politique d'union nationale heureusement développée par le Président Poincaré depuis 1926. Sur l'injonction du Congrès en effet, les ministres radicaux-socialistes associés au gouvernement du Président Poincaré, toujours soutenu par la majorité parlementaire, durent quitter le Ministère, et le groupe passa par ordre dans l'opposition. C'est à l'activité et à l'intransigeance des partis politiques que l'on doit toutes les difficultés qui suivirent la chute d'un Cabinet Briand, en Octobre 1929,

www.dacoromanica.ro

et que se développèrent pendant tout un mois de tractations, qui ne prirent fin que lorsque M. Tardieu, auquel le Président de la République confia finalement le soin de former le Cabinet, déclara qu'il accomplirait sa mission sans entrer en pourparlers avec les formations des groupes et des partis. Et, depuis lors, on pourrait encore citer dans l'actualité immédiate bien des faits qui témoignent de l'activité des partis et de leur emprise directe sur la vie politique. du pays.

Que faut-il penser de ces faits, qui, vraisemblablement, ont leur réplique, plus ou moins nette, dans d'autres pays que la France? Jugés du point de vu du régime parlementaire, il est incontestable qu'ils ne sauraient être assez sévèrement flétries. Il est incontestable, par exemple que le régime français repose sur la stabilité de la fonction présidentielle, qui ne peut donner prise qu'à une responsabilité pénale, et que la démission forcée du président Millerand est doublement condamnable, en admettant même l'exactitude des fait qui l'ont provoquée, puisqu'elle est contraire à la stabilité constitutionnelle de la fonction et puisqu'elle a été en outre mise en oeuvre, en fait, devant une organisation de partis sans consistance officielle. Il est incontestable, aussi, que le régime parlementaire repose sur la seule responsabilité politique des Ministres devant le Parlement, et que la responsabilité encourue devant des partis qui, quelque importance qu'ils aient, ne représentant pas l'ensemble de la Nation, n'offrent aucune garantie et n'encourent eux mêmes aucune responsabilité envers le peuple, ruine toute l'économie du régime parlementaire et trahit le contrôle de la souveraineté nationale. Et le développement de l'activité des partis envers les gouvernants est d'autant plus inattendu et critiquable que le régime parlementaire, on l'a vu, travaille lui même dans le sens de l'amenuisement des partis, de leur précarité, ce qui était loin d'annoncer ce rôle actif des partis et leur ingérence dans l'ordre gouvernemental.

Toutefois, il est vain de se satisfaire de cette condamna-

www.dacoromanica.ro

tion platonique de l'activité des partis politiques. Les faits sont là, et, pour les publicistes, ils importent surtout en eux mêmes, comme donnée positive des conditions de la vie publique, abstraction faite de leur régularité et de leur validité politique. Or, c'est un fait que les partis politiques ont actuellement tendance à sortir, dans leurs rapports avec les gouvernants, du simple rôle d'organisation de la représention nationale, pour se livrer à une activité propre et inattendue. Si bien que, le véritable problème n'est pas tant de condamner cette activité et ce rôle que de rechercher pourquoi les partis y ont été conduits. Il semble, en effet, que si l'on peut arriver à pénétrer les raisons qui expliquent cette activité irrégulière, on sera mieux en mesure d'apprécier cette activité, de voir si elle répond à un besoin véritable, que nos institutions parlementaires pourraient méconnaître. Cela seul permettra, éventuellement, de la réformer et de la remettre dans le cadre logique des institutions politiques qui ont fait leur preuve, et qu'il peut être dangereux de troubler.

Si l'activité des partis politiques envers les gouvernants mérite d'être considérée de très près, c'est qu'elle apparait en marge des institutions démocratiques du régime parlementaire, comme une forme de dictature, c'est-à-dire comme un pouvoir exercé sans la contre-partie nécessaire d'une responsabilité. Or, à regarder les choses de plus près, cette activité dictatoriale des partis peut s'expliquer non par le désir de brimer les volontés individuelles, mais, au contraire, par une sorte de revendication des droits de l'individu, dont le jeu normal du régime parlementaire n'assure pas suffisamment la défense. Il semble, en effet, que nos partis, malgré l'affaiblissement qu'implique pour eux la formule inorganique, ont été voués à cette activité irrégulière pour défendre certaines prérogatives du pouvoir de suffrage, que l'organisation du régime parlementaire ne permet pas de satisfaire comlpètement. On conviendra que, dans ces conditions, l'activité des partis devient sinon sympathique, car elle n'en reste pas moins une atteinte brutale à l'éco-

www.dacoromanica.ro

nomie du régime, du moins intéressante, dans la mesure où elle permet de déceler ses défauts.

Or, à considérer les choses sous cet angle, on s'aperçoit que si le régime parlementaire assure en principe, avec le suffrage universal, la représentation de la volonté nationale, les conditions dans lesquelles cette représentation est assurée par la pratique des élections politiques peut être insuffisante. En fait, pour prendre l'exemple que nous offre le droit positif français on relève sans peine au moins trois défauts essentiels dans le régime des élections politiques :

Un défaut de *périodicité* d'abord. Même pour les élections législatives qui sont de courte durée, avec le mandat de quatre années seulement donné à nos députés, il faut avouer que les moeurs actuelles de la vie politique française ne donnent pas à l'électeur un droit de regard suffisant sur les faits et gestes de son élu. Celui-ci, pendant quatre ans, est libre de tout contrôle et la pratique des compte rendus de mandats ou d'une procédure comparable à celle du *recall*, ni celle de la dissolution, ne viennent, pendant toute la durée du mandat, compenser son indépendance. Le parti au contraire, assure la continuité du contrôle de l'élu par l'électeur. Il permet à ses membres, chaque année, de passer en revue tous les problèmes politiques de l'heure, et de se faire sur eux une opinion motivée. Le congrès annuel, à l'occasion duquel se sont surtout manifestées les ingérences des partis ci-dessus signalées, donne au povoir électoral le moyen de manifester sa volonté avec plus de suite. Si nos lois politiques avaient prévu l'utilisation de cette force, sans doute n'aurait-elle pas eu besoin pour se manifester, de recourir à cette sorte de soupape que constitue le parti.

Un défaut de *représentation* ensuite. Le régime électoral français assure une représentation purement politique, qui néglige toute répresentation des intérêts. Ceux-ci, des lors, doivent chercher à se manifester en marge de la représentation politique proprement dite. Et c'est de nouveau à

www.dacoromanica.ro

la formation de partis ou de groupe que l'on a recours pour assurer cette représentaton et chercher, par une activité directe de ces groupes en marge des organisations politiques, à agir sur le gouvernement. C'est ce qui explique l'activité des partis qui réunissent les forces sociales du syndicalisme, par exemple, ou des intérêts economiques. Ici encore, on peut penser qu'une utilisation officielle de ces forces dans les cadres de nos institutions politiques rendrait inutile leur tentative d'activité directe sur les gouvernants.

Un défaut *d'universalité*, enfin, car notre régime électoral, bien qu'il soit à base de suffrage universal, néglige certains éléments de représentation, au point de vue familial notamment, et, surtout, au point de vue feminin, puisque les femmes ne possèdent pas chez nous le droit de vote. Coment s'étonner, dès lors, que celles qu'ignore la loi électorale cherchent par une voie détournée à s'occuper des problèmes politiques qui les sollicitent? Les femmes, dans la mesure où elles s'intéressent à la vie politique, et cela devient de plus en plus fréquent, n'ont pas d'autre moyens d'action politique que la voie des partis, qui leur sont ouverts, tandis que la section de vote leur est fermée. N'oublions pas l'impulsion donnée par les femmes à la politique anglaise depuis la fin du 18-è siècle, et leur rôle actif à partir de leur accès à la *Primerose League* [1]) Ici encore, l'activité des partis, où l'influence des femmes n'est pas négligéable, traduit une insuffisance des voies normales de la représentation politique.

Telles sont sans doute, les raisons essentielles qui permettent d'expliquer le rôle nouveau que les partis politiques veulent jouer. Ce rôle est assurément condamnable du point de vue de l'orthodoxie du régime parlementaire, et on ne saurait trop mettre en garde les gouvernés contre les dangers que présente, pour la liberté politique qui est le plus grand de tous les biens, car elle est, si l'on peut dire,

1. Ostrogorski, *op. cit.* t. I, p. 495 et suiv.

www.dacoromanica.ro

l'expression de la bonne santé sociale, cette activité nouvelle des partis. Mais il est vain de se livrer envers eux à ces critiques chagrines et de portée purement passive. Il faut voir en face le danger, et le comprendre. Des explications précédentes, il résulte que les partis politiques, par l'irrégularité même de leur activité, nous donnent une leçon. S'il est exact que leur action excessive résulte du jeu normal des forces qui les servent, et que la représentation politique officielle laisse inemployées, un seul remède s'offre à ceux qui croient aux mérites du régime parlementaire : réformer notre représentation politique, pour qu'elle s'annexe ces forces, qu'elle ne devrait pas négliger. Et, ce jour là, le parti politique rentrera dans le rang, après nous avoir rendu le service de signaler des défauts sur l'importance desquels la routine constitutionnelle nous faisait fermer les yeux. Son activité ne s'exercera plus que pour poursuivre l'éducation des gouvernés, où elle est légitime, au lieu de s'évader à troubler l'activité des gouvernants, où elle peut être néfaste. Et l'on n'aura plus alors qu'à reconnaître les mérites d'une institution qui, pour l'instant, avec ses éléments complexes d'utilités et de défauts, est encore comme la langue d'Esope, c'est-à-dire à la fois ce qu'il y a de meilleur et de pire dans nos régimes constitutionnels.

www.dacoromanica.ro

L'INTRODUCTION DE LA LEGISLATION ROUMAINE EN BESSARABIE

PAR

M. Andrei RADULESCO

Conseiller à la Haute Cour de Cassation de Roumaine,
Membre de l'Academie Roumaine

La Bessarabie, qui a occupé maintes et maintes fois les cercles internationaux, au XIX-e siècle et surtout pendant les dernières années, est la partie de la Roumanie, comprise entre le Nistre, son actuelle frontière vers la Russie et le Prut, ancienne frontière jusqu'en 1918. Autrefois on appelait „Bessarabie" seulement la partie de sud de cette province, située près du Danube, et on lui a donné ce nom parcequ'elle faisait partie du Pays Roumain (Tara Românească), appelé surtout par les étrangers la Valachie, où regnait alors la dynastie des Bessarabes. Avec le temps, vers la seconde moitié du XV-e siècle, ce territoire a été réuni à la Moldavie, dont il a fait partie jusqu'en 1812. Il est vrai que les Turcs qui se considéraient les suzerains de la Moldavie ont parfois occupé comme garantie quelques citadelles des bouches du Danube et des rives du Nistre, mais ils n'ont jamais prétendu que la Bessarabie leur appartint et elle a toujours fait partie intégrante de l'Etat moldave.

Pendant la guerre russo-turque de 1806—1812 les Russes ont occupé les 2 principautés roumaines : la Valachie et la Moldavie, et ils leur ont fait subir un régime qui a exaspéré la population, ce qui leur a fait perdre presque complètement les sympathies qu'ils s'étaient attirées, par des promesses de toutes sortes et surtout par l'unité de croyance réligieuse, dans la population et surtout dans l'élite de la société. C'est à cette époque que le fameux Koutusof aurait répondu aux boyards qui demandaient grâce pour le peuple : „Je ne vous laisserai que les yeux pour pleurer". Cependant, les Russes croyaient que c'était le moment le plus favorable pour annexer les 2 pays et pour placer leur frontière sur le Danube. La campagne de Napoléon en Russie a changé la situation. Dès qu'elle a senti le péril, la Russie a cherché à conclure la

www.dacoromanica.ro

paix au plus vite avec les Turcs, en se contentant de beaucoup moins. C'est en vain que Napoléon insista auprès du Sultan pour la continuation de la guerre. Dans son ignorance des circonstances et surtout à cause de la corruption de ses fonctionnaires, la Turquie n'a point résisté et elle a signé le traité de Bucarest (28 mai 1812) par lequel elle a cédé aux Russes la Bessarabie, établissant ainsi le Prut comme frontière de la Moldavie. Et c'est ainsi qu'une des plus belles provinces roumaines a été enlevée. Les contemporains racontent que ce fut un immense deuil en Moldavie et surtout quand les familles durent se séparer : les unes abandonnant, les autres forcées de rester sur le côté arraché au corps de la mère-Patrie. C'est alors à peine que les Moldaves et les Roumains — en général — se sont rendu compte de ce que signifie l'affection russe.

*
* *

Au moment de l'annexion la Moldavie n'était pas un pays sauvage, sans aucune organisation, sans institutions, sans lois, comme cela a été maintes fois raconté par des ignorants ou par des malveillants. Elle avait sa vieille organisation et diverses institutions et sources de droit, qui bien entendu s'appliquaient aussi en Bessarabie. Parmi ces sources juridiques *„Obiceiul Pământului"*, Droit consuétudinaire, qui comprend des dispositions des diverses branches du droit. Malgré que le mot „obiceiu" soit d'origine slave, le contenu en est, dans sa plus grande partie, romain et quelques normes peut-être même préromaines. Gardé par la tradition, constaté dans divers actes et documents, il jouait un rôle primordial dans la réglementation des rapports de droit du peuple roumain. A côté du droit consuétudinaire il y avait aussi des *normes de droit écrit*. Dès le XVII-e siècle pendant le règne de Vasile Lupu et sous l'influence du romaniste Prosper Farinaccius on a fait (1646) un recueil de lois, qui comprend des dispositions pénales, religieuses et en moins grand nombre de nature civile, et qui s'appelle *„Cartea românească de învățătură* (Le livre roumain de preceptes).

www.dacoromanica.ro

Sûrement, on l'a appliqué, mais le premier rang sous ce rapport, appartient à l',,Obiceiul Pământului".

On a fait en outre à différentes époques, mais surtout au XVIII-ème siècle — par nécessité et probablement aussi sous l'influence de l'Occident — des chrisobules princières (Hrisoave domneşti), par lesquelles on réglementait quelques matières de droit. Parmi ces dernières une des plus importantes est la *Sobornicescul Hrisov* d'Alexandre Mavrocordat (1785), par laquelle on a pris des dispositions pour la vente, l'échange et les donations.

Pour completer ces sources, on a utilisé subsidiairement le droit romain et byzantin ,,dumnezeeştile pravile" (lois divines), les oeuvres de Justinien, les Basiliques et surtout l'Hexabiblos d'Harmenopule, qui a été aussi traduit en roumain. Parcequ'on désirait donner au pays des lois écrites, on a commencé à faire un code civil en langue grecque, mais l'oeuvre n'a pu être terminée.

Telles étaient les sources du droit en Moldavie le 28 *Mai* 1812, *quand la Bessarabie a été annexée.* On a fait plus tard en Moldavie 2 oeuvres juridiques de grande importance. Un savant boyard moldave, Andronache Donici, a écrit en roumain un recueil de lois, un manuel, qui avait pour principale source le droit romano-byzantin et dans lequel on a introduit aussi quelques normes du droit coutumier et des chrisobules princières.

Ce recueil n'avait pas force de loi parce qu'il lui manquait les formes exigées par le droit du pays, pour une loi, mais il était destiné à faciliter l'apprentissage des lois et leur compréhénsion ; c'était une espèce de guide, qui ressemblait à d'autre et surtout à Harmenopule. L'ouvrage a été terminé vers la fin de 1813 et imprimé en 1814. Peu après on a fait aussi un code civil, appelé Code Calimach, mis en application le 1 septembre 1817, et qui a aussi comme source principale le droit romano-byzantin spécialement les Basiliques, et non — comme on le dit d'habitude — le code autrichien, dont on n'a pris que le plan, la méthode de rédaction et quelques dispositions.

www.dacoromanica.ro

Ces deux derniers ouvrages n'auraient pas dû avoir force de loi en Bessarabie parce qu'ils ne sont apparus qu'après l'annexion ; malgré cela, le recueil de Donici a eu beaucoup d'influence dans cette province.

*
* *

Les premières années après l'annexion. Les Russes ont usé de quelques ménagements, pour ne pas perdre complètement les sympathies et probablement pour faire croire à la population restée en Moldavie, qu'on est bien mieux sous l'autorité chrétienne du Tzar, que sous celle du prince moldave, vassal du Sultan païen. Par les ucazes du 23 Juillet et du 5 Août 1812, l'empereur Alexandre I-er, tenant compte du désir des Moldaves, exprimé par le Métropolite Gavril Bănulesco-Bodoni, a admis : „qu'ils gardent intacte leur constitution autochtone par le maintien en vigueur de leurs lois, coutumes, des privilèges locaux et par l'emploi de la langue moldave en justice". Pour savoir quelles étaient ces lois en vigueur en Bessarabie, on a fait faire des recherches qui ont souffert certains retards ; on a même institué une commission, pour codifier les lois locales, dont le résultat a été un „*Projet de code civil pour la Bessarabie*" de Petru Manega, projet fondé sur le droit romain, mais avec un grand emploi du code civil français.

A la suite des informations de l'état juridique antérieur, les Russes ont décidé de considérer *comme lois locales de la Bessarabie* : l'Hexabiblos d'Harmonopule, Le Manuel de Donici et le Sabornicescul Hrisov. Parmi les lois locales ils n'ont pas mentionné l'„Obiceiul Pământului", mais il est incontesté qu'il a été reconnu tacitement et appliqué. De même, bien qu'on ne l'ait pas mentionné on a considéré tout comme auparavant le droit romain et le droit byzantin comme sources du droit local.

A l'avènement au trône de Nicolas I-er a commencé la dure époque de dénationalisation. En 1828 on a décidé — entre autres — l'introduction de la langue russe dans toutes

www.dacoromanica.ro

les autorités publiques ; les procès relatifs aussi bien au pénal qu'au civil, dans lesquels figurait l'Etat, devaient être résolus d'après les loi locales, auxquelles, on avait reconnu ce caractère. Ce n'est que lorsque celles-ci ne pouvaient suffire, qu'on devait appliquer les lois russes. On a fait exception à cette règle, pour les départements Akkerman et Ismail (provinces du sud et sud-est de la Bessarabie), dans lesquelles, sous prétexte qu'il n'y avait pas de Moldaves — prétexte d'ailleurs inexact — on n'a appliqué que les lois russes.

Ces principes sont inscrits dans le code civil russe (art. 4).

Pendant tout le règne de Nicolas I-er et de ses successeurs la tendance de russification est devenue de plus en plus forte. On a nommé en Bessarabie des juges russes, qui ne connaissaient point la langue et les lois locales, et peu à peu on a commencé à appliquer là aussi des lois russes. De cette façon on a appliqué la loi pour les associations paysannes, la procédure civile russe, la loi commerciale, etc. De même on a introduit la loi notariale d'après laquelle l'authentification des actes devait être faite par les notaires publics, institution inconnue dans le droit antérieur ; on a demandé pour les aliénations des immeubles des actes écrits, en faisant de la sorte des contrats solennels, on a demandé, pour la validation, des titres de propriété et l'on a institué une espèce de registre foncier. Presque toutes les nouvelles dispositions différaient beaucoup du droit local employé jusqu'alors, et n'étaient pas conformes aux états de choses de la Bessarabie, ce qui a provoqué des incertitudes et des mécontentements.

Outre ce remplacement par des lois russes, les lois locales étaient de plus en plus abandonnées en pratique, même là où elles devaient être appliquées, parce que les juges, et généralement ceux qui les appliquaient, ne les comprenainet pas et sûrement ne les aimaient pas. Sous le prétexte que pour résoudre les litiges, ils ne trouvaient pas les dispositions nécessaires dans les lois locales, ils recouraient aux lois russes et à la jurisprudence du Sénat de Petersbourg.

Il y a eu dans la seconde moitié du XIX-e siècle un changement pour les départements du sud de cette province. Par

www.dacoromanica.ro

le traité de Paris (1856), les départements : Cahul, Bolgrad et Ismail ont été restitués à la Moldavie et on a réintroduit les lois moldaves.

En 1859 la Moldavie s'est unie avec la Ţara Românească (Valachie), formant un Etat appelé d'abord les Principautés Unies, puis la Roumanie.

En 1864-65 on a introduit dans le nouvel Etat une seule législation formée d'après les modèles occidentaux, en plus grande partie français ; alors cette législation été introduite aussi dans les 3 départements de la Bessarabie qui faisaient partie de la Roumanie.

Cependant cet état de choses n'a pas duré longtemps. Par le traité de Berlin (1878) comme récompense du concours militaire prêté par la Roumanie à la Russie dans la guerre avec la Turquie et sans aucune considération, pour les grands sacrifices faits pendant cette guerre, les 3 départements ont été de nouveau ravis à la Roumanie et redonnés à la Russie. Celle-ci, par l'ucaze impérial du 24 janvier 1879, a réintroduit les lois russes.

Ce que nous venons d'exposer représente un tableau très sommaire de la situation juridique de la Bessarabie jusqu'au moment de son affranchissement.

On peut y voir *qu'en* 1918, *étaient en vigueur, comme lois locales* : *l'Hexabiblos d'Harmenopule, le Manuel de Donici, la Sobornicescul Hrisov, l'„Obiceiul Pământului"* ; *le droit romano-byzantin* ; *les lois russes et des lois roumaines au Sud.*

La situation était de tous les points de vue fort préjudiciable à la population et aux intérêts généraux. Ceux qui en souffraient le plus étaient les paysans, parce qu'ils n'étaient pas compris par les juges ; ils ne pouvaient pas comprendre les lois ; ils n'avaient pas d'actes écrits de propriété, pour consolider leurs droits, ils ne pouvaient pas obtenir justice. A cause de cela, un de leur plus vif désir et réclamation adressés par eux aux autorités militaires roumaines qui avaient chassé les restes des armées russes et des bandes bolchéviques, a été qu'on leur assurât obtention de la justice car

www.dacoromanica.ro

„jusqu'aux juges des „suduri" (instances judiciaires) — disaient-ils — ils n'ont pu arriver".

On sait qu'a la suite de la révolution russe et en vertu du droit d'autodétermination, cette contrée s'est constituée en un Etat indépendant : la république de la Bessarabie. Quelque temps après L'Assemblée Nationale Sfatul Ţării a proclamé l'union à la Mère-Patrie (27 mars 1918). On a établi alors, entre autres, que les lois de la Bessarabie, resteraient en vigueur jusqu'à leur abrogation par le Parlement roumain dans lequel devaient entrer aussi des représentants des provinces libérées.

La première mesure prise a été l'*introduction de la langue roumaine* comme langue officielle et pour la distribution de la justice. En même temps on a introduit en octobre 1918 *l'organisation judiciaire du Vieux-Royaume* ; l'on y a nommé des magistrats des plus distingués et l'on a établi une Cour d'Appel à Chişinău.

On a vu dès le commencement que cet état de choses ne pouvait continuer et par conséquent on a reconnu qu'il était nécessaire d'introduire au plus vite les normes de droit du Vieux-Royaume. Pour satisfaire même, — ne fût-ce qu'en partie ces besoins, — l'on a étendu par voie de décrets-loi, système employé alors à cause des circonstances, beaucoup de lois roumaines. *Ainsi ont été introduites a diverses époques, les lois suivantes* : a) *le code pénal et la procédure pénale, la loi des flagrants délits, la loi et le règlement des prisons* ; b) *le code commercial avec les lois étroitement liées à lui, à savoir : la loi de l'inscription des enseignes, des marques de fabrique, des chambres de commerce et d'industrie, du commerce ambulant, des bourses de commerce, de titres au porteur* ; toutes mises en application au 1-er Juin 1919 ; c) *des parties de la loi pour les juges de paix*, introduisent le 4 juillet 1919 (art. 1, 26, 39—43, 50, 51—56, 106—108, 112—115) ; d) *la première partie du code civil se réferant au domicile, absence, adoption, puissance paternelle, minorité, tutelle, émancipation, majorité, interdiction, conseil judiciaire et divorce*, (art. 87—126, 209—285, 309—460) a été mise en vigueur le premier janvier 1920 ;

www.dacoromanica.ro

e) *des parties de la procédure civile* (art. 135, 274—287, 621—623, 638—647) ; f) *la loi de la comptabilité publique, la loi des douanes et autres lois de droit public.*

On comprend que plus tard, les lois faites pour le pays entier ont été aussi appliquées en Bessarabie.

L'introduction partielle des lois citées a amélioré quelque peu la situation, mais elle l'a aggravée à un autre point de vue. La solution radicale aurait été l'introduction totale de la législation du Vieux-Royaume,—bien entendu avec de légères exceptions, — mais chez nous, comme ailleurs, il y a eu des pour et des contre. On a soutenu que la population habituée à d'autres lois serait bouleversée et qu'il ne serait pas bien de lui imposer en bloc de nouvelles lois.

On ajoutait que même les lois du Vieux-Royaume nécessitaient de sérieuses modifications et qu'il serait préférable d'attendre que l'on fît de meilleures lois pour la Roumanie entière, ce qui — croyait-on — ne tarderait pas. Pour divers motifs et surtout par une ignorance incompréhensible des intérêts supérieurs de l'Etat, l'unification législative, bien qu'ayant fait quelques progrès, n'est pas encore complètement achevée. C'est pourquoi, la situation du point de vue juridique, devenait de plus en plus grave en Bessarabie. Il y avait là meintenant, le droit coutumier, les anciennes lois roumaines, le droit romano-byzantin, les lois russes et de nouvelles lois roumaines. Et elles n'étaient même pas uniformément répandues, de sorte que presque toujours on ignorait quelle était la loi en question et en quelle mesure il fallait l'appliquer. Il arrivait souvent que la même instance jugeant des procès similaires, d'après les lois citées plus haut, donnait des solutions différentes, ce qui produisait un mauvais effet et une grande incertitude.

Les juges se trouvaient dans une situation délicate, non seulement à cause de la manière dont étaient acceptés ces jugements, mais à cause de difficultés de connaître et d'interpréter tant de lois, de les accommoder aux circonstances, de les mettre d'accord les unes avec les autres et de faire triompher la justice. Sans avoir beaucoup de livres de doctrine,

www.dacoromanica.ro

quelque-fois même sans les textes, — les Basiliques ne se trouvent pas partout, sans une jurisprudence, il n'était pas facile de remplir la fonction de juge. Les magistrats de Bessarabie étaient parmi le petit nombre de ceux qui, dans le monde entier, jugeaient encore en utilisant les Digestes et les Novelles de Justinien, avec des textes de droit byzantin en dehors de toutes autres normes.

Il pouvait arriver que le juge dans la même séance, commençât par appliquer les textes des oeuvres de Justinien quelquefois peut-être même de plus anciens, et se servît ensuite du droit byzantin, de l'ancien droit roumain, du droit russe et enfin du droit roumain actuel.

Cependant, grâce à leur intelligence et à un travail soutenu qui les honorent, les juges ont réussi à faire face à la situation et ils ont développé une activité remarquable. Mais des difficultés — peut-être encore plus grandes — se présentaient pour la population qui ne savait plus quelles lois lui seraient appliquées. On ne connaissait même plus exactement l'Obiceiul Pământului (le droit coutumier), l'ancienne source d'autrefois ; on a essayé de le connaître par une espèce de vote universel, en réunissant la population en assemblées. On peut se rendre compte d'ici de la valeur que pouvait avoir une telle norme juridique.

En présence de ces embarras, tout le monde désirait l'unification, par adoption des lois roumaines. D'autre part, le retard de l'unification donnait l'occasion aux ennemis de faire croire que l'union avec la Roumanie n'était pas définitive. Par conséquent, il fallait faire disparaître ces difficultés et accélérer l'unification législative absolument nécessaire pour activer l'unité nationale. Comme l'unification pour tout le pays tardait trop, il fallait faire quelque chose, le plus tôt possible pour la Bessarabie et le seul moyen était l'introduction de la législation du Vieux-Royaume.

Quoique tout cela fut bien évident, cependant on avait encore besoin d'une grande conviction et de beaucoup de courage, parce que la mentalité qui prétendait que l'on devait ajourner l'unification jusquà la rédaction des nouvelles lois

www.dacoromanica.ro

pour tout le Royaume n'avait pas disparu ; comme si l'on n'avait pas assez attendu, comme si les lois roumaines qui, jusqu'à l'Union, ont gouverné la vie des Roumains libres, les lois latines à la hauteur de celles de l'Occident, étaient d'une évidente infériorité comparativement à d'autres.

Enfin, en 1926, le Ministre de la justice, Th. Cudalbu, s'est décidé d'introduire les lois du Vieux-Royaume en Bessarabie, et sur sa demande j'ai préparé un avant-projet qui toutefois n'est pas arrivé au Parlement. Son successeur, St. Popescu parfaitement convaincu de la nécessité de l'unification, a adopté la même opinion, et a nommé une commission de hauts magistrats, parmi lesquels j'ai eu l'honneur de figurer, commission qui, utilisant ce qu'on avait fait, a donné au projet sa forme définitive.

Dans une belle et riche exposition de motifs, on montre l'état antérieur de la législation de la Bessarabie, — l'état chaotique du présent, prouvé par de sérieuses enquêtes, le désir presque unanime d'unification, on a combattu toutes les objections, qui pouvaient être soulevées et on a expliqué et justifié les propositions faites par le projet. On objectait — entre autres — que l'introduction ne serait pas constitutionnelle parce que l'article 137 de la nouvelle Constitution prévoit que les lois, qui existent dans les différentes parties de l'Etat roumain, restent en vigueur jusqu'à leur révision, pour être en harmonie avec la Constitution et assurer l'unité législative. L'objection n'était pas fondée parce que le texte cité ne montre pas le mode d'après lequel on arrivera à l'unité législative et il n'interdit pas de légiferer seulement pour une partie de l'Etat ou de commemcer l'oeuvre de l'unification d'une manière partielle comme d'ailleurs on avait déjà légiféré sous l'empire de la nouvelle Constitution.

L'introduction ne pouvait pas produire des troubles dans la vie juridique de la Bessarabie, parce que les lois à introduire n'étaient pas trop différentes comme principes fondamentaux du droit qui y predominait, droit qui malgré toute sa diversité était romain dans sa majeure partie. En

www.dacoromanica.ro

tout cas, ce qui était introduit était plus proche de l'âme de cette population roumaine que les ,,zakons" (lois russes).

* * *

Tous les obstacles ayant été surmontés, — le jour est arrivé où le Parlement a voté une loi pour introduire en Bessarabie quelques dispositions du Vieux-Royaume ; fait qui a été réalisé par *la loi, promulguée par le décret-royal No. 876 du 29 Mars* 1928, *et publiée au Moniteur Officiel No. 77 du 4 avril* 1928 ; l'entrée en vigueur a été fixée au 1 juin 1928.

Cette loi prévoit que, outre les dispositions introduites jusqu'alors en Bessarabie, on étend dans le but de l'unification, pour tout le territoire de cette province les lois suivantes : a) *le code civil* ; b) *le code de procédure civile et le règlement pour la formation et l'exécution des bornages* ; c) *toutes les dispositions de procédure contenues dans le code de commerce et dans ses règlements* ; d) *la loi sur les droits des propriétaires résultant des contrats de location* ; e) *la loi sur les justices de paix et son règlement* ; f) *la loi pour authentiquer les actes.*

Comme ces lois ont subi des modifications, il a été prévu qu'elles seront appliquées entièrement et dans l'état où elles se trouveront, en vigueur, dans le Vieux-Royaume au 1 Juin 1928. On a fait quelques *exceptions à cette règle générale* de l'introduction et on a maintenu quelques normes de droit, jusqu'à une nouvelle légifération.

Il a été ainsi prévu que les dispositions qui existaient en Bessarabie au 1 juin 1928 à propos de la *capacité de la femme mariée* resteraient en vigueur. En cette matière, le code civil roumain, comme d'autres législations, contient des dispositions qui ne correspondent plus aux conceptions d'aujourd'hui. Généralement, la femme mariée n'est capable de faire des actes civiles qu'avec l'autorisation du mari. En Bessarabie, bien qu'absolument parlant, il ne soit pas établi d'une manière certaine que d'après les anciennes lois locales, la femme mariée ait le droit de faire de tels actes sans l'autorisation du mari, toutefois la pratique, influencée surtout par

www.dacoromanica.ro

le code civil russe, était, qu'une femme mariée n'a pas besoin de l'autorisation maritale. Il était difficile que le législateur roumain changeât cette situation juridique de la femme et la mît dans un état inférieur à celui établi par la pratique antérieure attendu que dans la Constitution de 1923, on a inscrit le principe de l'égalité des droits civils pour les hommes et pour les femmes.

Quant à *la paternité* le code civil, — comme l'ancienne rédaction du code civil français,—n'en admet pas la recherche tandis que d'après les lois en vigueur en Bessarabie, cette recherche était permise. Il n'était donc pas possible de rétrograder sur ce terrain, surtout que d'après l'opinion presque unanime, dans une prochaine législation, la recherche dela paternité doit être admise.

En Bessarabie *l'époux survivant* avait dans la succession de l'époux décédé, des droits bien plus étendus et mieux réglementés que dans le code civil roumain, lequel, bien qu'il présentât en 1864 un progrès sur le code civil français, progrès renforcé par la jurisprudence, était pourtant encore très injuste envers l'époux survivant. Il était donc impossible de remplacer les dispositions qui étaient meilleures en Bessarabie par celles du Vieux-Royaume.

Même situation pour le *droit des enfants naturels et de leurs parents*, qui se trouvent dans des conditions moins avantageuses d'après le droit roumain que d'après les normes juridiques de Bessarabie.

C'est pour cela qu'*il a été expressément prévu qu'on n'appliquerait pas en Bessarabie les règles de droit se référant à : la capacité de la femme mariée, la recherche de la paternité, au droit d'héritage de l'époux survivant et aux droits des enfants naturels et de leurs parents.* Les règles de droit de la Bessarabie restent en vigueur pour toutes ces matières. Ces exceptions resteront probablement jusqu'à ce qu'on légifère uniforment sur ces matières pour toute la Roumanie.

Une question qui s'est encore posée, fut celle *des prescriptions*. Il est admis en général que les prescriptions ouvertes sont règlementées d'après les lois en vigueur au moment où

www.dacoromanica.ro

elles ont commencé. Pour qu'il n'y ait plus de discussion, le législateur a formellement prévu ce principe à l'article 3. Les prescriptions commencées après la mise en application de la loi d'introduction sont régies d'après les lois roumaines.

Cependant d'après le code civile russe, la plus longue prescription était de 10 ans, tandis que le code civil roumain prévoit 30 ans, de sorte que par l'introduction de ce dernier on peut dire, qu'on a rétrogradé. Mais en considérant que dans le sud de la Bessarabie, dans les 3 départements, où l'on appliquait le code civil roumain, la prescription était de 30 ans et dans les anciennes lois locales qui avaient la plus grande surface territoriale d'application, la prescription était de 30 et même 40 ans, le terme de 10 ans existait donc seulement dans le code russe qui s'appliquait sur un territoire beaucoup plus restreint.

On a eu aussi en considération qu'il n'est pas encore unanimement admis qu'il est bien de réduire la prescription de 30 à 10 ans. Pour ces motifs on a préféré garder le système de la loi roumaine.

Un autre matière, dans laquelle on a pris des mesures exceptionnelles est *la publicité des droits réels*. En introduisant le code civil et sa procédure, on a aussi introduit le système de publicité roumain qui est presque identique au système français. Ce système est criticable et il existe aussi en Roumanie une forte tendance à introduire la publicité réelle, des registres fonciers. Mais on sait que cela ne peut pas se faire si facilement et dans un court délai. Il existe en Bessarabie un système de publicité qui s'approche de la publicité réelle. Les registres étaient tenus par les premiers notaires qui validaient les actes et dans ces registres on n'inscrivait que les immeubles au sujet desquels on faisait des actes juridiques. Le système était assez défectueux et non seulement il n'était pas utile aux villageois, mais il leur portait préjudice, attendu qu'ils n'avaient pas des titres de propriété et en conséquence ils ne pouvaient pas faire inscrire leur droit. Pourtant on a trouvé que ces registres peuvent être de quelque utilité parce qu'on y inscrivait les actes juridiques

www.dacoromanica.ro

sûr les immeubles et non sur le nom des personnes, comme dans le système roumain, et qu'ils pourraient servir lorsqu'on rédigerait les registres fonciers, comme on le projette maintenant.

On a donc prévu, que jusqu'à nouvelle disposition — probablement jusqu'à la légifération relative aux registres fonciers,— l'on tiendrait non seulement les registres demandés par la loi roumaine, mais aussi les registres exigés par les loi de la Bessarabie. Ces derniers ne seront plus rédigés par les premiers-notaires, mais par les greffiers des tribunaux, qui tiennent aussi les registres prévus par les lois roumaines. Lorsqu'on demandera aux greffiers de remplir les formalités de la publicité pour un acte se référant à un immeuble, ils devront, après avoir rempli les formalités exigées par les lois roumaines, inscrire cet acte dans les registres prescrits par les lois besserabiennes, . observant les règles de droit d'après lesquelles s'accomplissaient ces formalités sans qu'il y ait cependant besoin d'une validation.

Il est tout naturel qu'on se pose cette question : quel est celui de ces 2 registres qui donne la valeur de droit aux actes publics? Incontestablement, les registres établis par les lois roumaines. Cependant pour éviter toute discussion on a expressément prévu que la valeur des droits constitués, modifiés ou nés après la mise en application de la loi d'introduction sera établie uniquement en conformité avec les lois roumaines et d'après les registres prévus par cette loi. *Les registres tenus d'après le système antérieur n'ont qu'un caractère informatif.* Ceux qui voudrait faire une recherche, non seulement d'après le nom des personnes, mais d'après le système de publicité réelle, c'est-à-dire, d'après les immeubles, utiliseront aussi ces registres.

Le législateur roumain n'a pas contesté, — comme on pourrait le croire — la valeur du système de publicité réelle et du principe de légalité, mais il a tenu compte des circonstances et n'a réalisé que ce qui a été possible à l'heure actuelle. „Le principe de légalité, sûrement très bon, sera introduit, non pas maintenant d'une manière isolée, mais par un système

www.dacoromanica.ro

bien organisé de registres fonciers", ainsi s'exprime le législateur dans l'exposition des motifs.

On a gardé aussi *quelques dispositions exceptionnelles au sujet du mariage.* Pour les actes d'état civil l'on a fait pour tout le pays une loi d'unification, qui passe ces actes aux autorités civiles et qui prévoit aussi des normes pour l'opposition au mariage. Cette loi n'était pas appliqué quand on a rédigé la loi de l'introduction en Bessarabie et l'on ignorait même quand elle pourrait l'être ; pour divers motifs parmi lesquels paraît-il aussi la résistance du clergé bessarabéen. La crainte était justifiée puisque la loi n'a pu être appliquée qu'au 1 Janvier 1930. La code civil roumain prévoit la célébration du mariage par l'officier de l'état civil et certaines normes pour résoudre les oppositions, normes qui étaient en partie modifiées par la nouvelle loi des actes d'état civil.

Pour ne pas ajourner l'introduction de la législation roumaine, on a laissé en vigueur les normes existant dans cette province, concernant les actes de mariage, tant aux conditions de fond qu'à celles des oppositions : une mauvaise disposition qui ne figurait pas dans le projet et qui sans motif, a prolongé l'existence de certaines règles incompatibles.

L'on a encore maintenu des dispositions de moindre importance, parmi lesquelles certaines concernant *la légitimation des enfants naturels.*

L'on a réglementé ensuite *la question de l'exécution des actes* validés *conformément* à la loi notariale, disposant qu'ils seront investis de la formule exécutoire par les juges de paix dans la circonscription desquels se trouve l'immeuble et les actes notariaux par le juge de paix où l'obligé a son domicile.

Les lois de procédure étant d'ordre public et par respect pour les droits acquis, on a prévu que *les actions* et *toutes demandes introduites jusqu-au 1 juin* 1928, *de même que les exécutions commencées,* seront résolues d'après les règles de procédure en vigueur, c'est-à-dire d'après les anciennes dispositions.

www.dacoromanica.ro

Dans le même ordre d'idées, on a disposé que *les procès, encore pendants au 1 juin* 1928, continueront à être jugés par les instances, devant lesquelles ils se trouvent.

*
* *

Apres cela, la loi a inscrit *des dispositions qui réglementaient la situation des notaires publics*, situation pour laquelle l'on a inscrit plus de textes que pour le reste de la loi.

Par l'introduction de la loi pour authentiquer les actes, la suppression du système notarial s'imposait logiquement. Les premiers-notaires qui validaient les actes faits par les notaires étaient des fonctionnaires publics, attachés aux tribunaux et qui avaient des bureaux avec des fonctionnaires payés par l'Etat. Pour ceux-là on a prévu, que ceux qui étaient licenciés ou docteurs en droit et qui avaient une ancienneté d'au moins 2 ans, seraient nommés juges aux tribunaux où ils fonctionnaient ; on leur a donné le grade auquel ils étaient assimilés, d'après la loi notariale russe et ils ont devenus en même temps inamovibles, de sorte que leur situation s'est améliorée. La disposition de la loi a été appliquée par la nomination aux tribunaux des 9 premiers-notaires.

Le législateur a eu soin aussi des fonctionnaires des bureaux des premiers-notaires ; ils ont été nommés à des fonctions publiques équivalentes. „Nous tâcherons — disait l'exposition des motifs — que nul de ceux désireux de travailler ne reste sans fonction."

Restaient les notaires publics ; ceux-ci n'étaient pas fonctionnaires. Dans le projet dans lequel on voulait appliquer strictement l'unification, il était dit, que même les notaires, s'ils étaient licenciés ou docteurs, seraient nommés dans la magistrature ou dans des fonctions publiques. C'était une disposition qui paraissait superflue, mais qui devait écarter tout malentendu.

Seulement, il y avait des notaires qui n'avaient pas de pareils diplômes ; ils sont pourtant parvenus, quelques-uns

www.dacoromanica.ro

même n'ayant pas 4 classes de lycée, à être nommés notaires. Malgré cela, la loi a prescrit que même les notaires sans titres académiques peuvent être nommés à des fonctions judiciaires, comme huissiers, greffiers, employés; d'après la décision du Conseil supérieur de la magistrature.

On avait grandement pris toutes les mesures pour que nul ne fut lésé. Néanmoins le Parlement a été encore plus généreux; on a prévu dans un article, d'une longueur inaccoutumée, une nouvelle situation pour les notaires, qui n'entreraient pas dans la magistrature ou n'obtiendraient pas de fonction publique. Ils garderont le droit de rédiger, d'authentiquer ou légaliser des actes, de donner date certaine et de délivrer des copies, mais en se conformant à la loi pour authentiquer les actes. Cette création, en désaccord avec l'introduction dont s'accupait la loi, a donné naissance à de curieuses situations. Le notaire public, conformément à la loi roumaine, doit avoir un greffier. Celui-ci est nommé par le Ministère, sur la proposition du notaire et l'avis du président du tribunal, mais il n'est point payé par l'Etat, mais par le notaire. Celui-ci exerce sa profession dans la localité où il avait son étude 11 juin 1928; il a la compétance pour des actes de toute espèce et de toute valeur, et pour toutes les personnes.

En général, les notaires sont sous le contrôle du président du tribunal. On a inscrit pour les abus, des sanctions qui seront appliquées par le tribunal, avec appel à la Cour.

Le notariat est incompatible avec la profession d'avocat; mais le notaire peut être élu au Parlament, au Conseil départemental ou communal, ce qui l'éloigne évidemment de l'exercice effectif de son devoir.

Ces dispositions ont un caractère transitoire; elles n'ont été prises que pour les notaires existants au 1 juin 1928. S'ils meurent ou s'ils cessent de professer, on n'en nommera pas d'autres.

Cette dérogation a pour résultat qu'en Bessarabie, bien qu'il y ait la loi roumaine d'authéntification, il y a 2 organes

www.dacoromanica.ro

pour cette opération : en premier lieu les instances judiciaires et en second lieu les notaires publics.

La situation créée aux notaires, que rien ne justifie, a beaucoup nui à la simplification accomplie par l'introduction de la législation roumaine. Elle a donné naissance à de nombreuses difficultés que le Ministère, autorisé par la loi, a tâché de résoudre par des circulaires, mais il y an aura encore et l'on mettra peut-êre en discussion la valeur juridique des actes.

Il est à espérer qu'on appliquera au plus tôt en Bessarabie aussi, comme dans le Vieux-Royaume, l'authentification uniquement par les justices de paix et tribunaux, système qui a donné de très bons résultats et qui peut être recommandé aussi à d'autre pays pour remplacer le système notarial si critiquable.

Dans un des derniers articles, la loi a inscrit quelques *dispositions transitoires*, concernant les actes notariaux qui n'étaient pas validés au 1 juin 1928, dispositions destinées à accommoder le passé avec la nouvelle législation et à éviter des préjudices à la population.

Toujours dans le désir d'éviter les interprétations diverses on a inscrit un texte général, par lequel on a abrogé tout ce qui est contraire aux lois et règlements roumains introduits en Bessarabie et à cette loi d'introduction.

Parce que l'on a soupçonné qu'il y aura des dififcultés d'application, on a prévu que le Ministère de la Justice fera un règlement pour la mise en application de cette loi. D'autre part on a dit dans l'exposé des motifs que le Ministère pourra aussi donner des instructions.

Jusqu'à présent on a tranché par voie d'instructions les difficultés soulevées, difficultés qui ont été moins nombreuses qu'on l'aurait pu soupçonner.

Telles sont, — sans beaucoup de commentaires, — les dispositions de la loi pour la „roumanisation" du droit en Bessarabie.

* * *

www.dacoromanica.ro

Il est à remarquer que ce procédé de l'extension, employé pour l'unification législative a été utilisé non seulement en France pour l'Alsace-Lorraine, mais aussi en Italie, et cela 6 mois après la loi promulguée en Roumanie pour la Bessarabie. En Italie tout spécialement, l'opinion prédominait que l'unification devait être réalisée, par des lois nouvelles pour tout le pays et l'on a travaillé en ce sens en rédigeant des projets très intéressants. On a remarqué ensuite qu'avec ce système, l'unification serait ajournée outre mesure ; c'est pour cela qu'on commencé par l'extension partielle. Mais quand on a vu qu'après 10 ans de „Vittorio Veneto" les lois des vaincus sont encore en vigueur dans les territoires affranchis, quand on s'est convaincu que la prétendue supériorité des lois austro-maghyares n'était pas justifiée et que les intérêts supérieurs de l'Etat ne permettaient plus de continuer, en empêchant de cette manière l'unité nationale complète et définitive et en laissant la voie libre à tous ceux qui insinuaient que le nouvel édifice italien n'était pas définitif, alors on a pris l'énergique décision d'en finir avec ce problème, par l'extension totale de la legislation de l'Italie dans les nouveaux territoires.

Cette extension a été faite par le décret-loi No. 2325 du 4 noembre 1928, par lequel on a établi qu'à partir du 1 juin 1929 les lois italiennes sont introduites dans les territoires annexés.

Les mêmes circonstances et presque le même état de choses ont conduit aux mêmes effets et à la même méthode de réalisation, c'est-à-dire : en règle générale l'extension, avec des dispositions exceptionnelles pour le maintien en vigueur de quelques parties, soit parce qu'elles ont été considérées comme meilleures, soit pour d'autres motifs et puis des dispositions transitoires. Dans la loi roumaine on peut signaler même, des parties qui prouvent plus de respect pour les règles de droit de cette province ; par exemple : on a laissé à la femme mariée sa capacité, on a créé pour les notaires publics une situation favorable, on n'a pas accordé au Ministre de la justice, — comme en Italie — le droit d'édicter encore

www.dacoromanica.ro

d'autres normes pour l'application des lois introduites, de leur apporter des modifications et de les coordonner avec les lois existantes déjà.

*
* *

L'introduction totale des lois roumaines en Bessarabie a été effectuée très tranquillement. Rien des troubles qui avaient été annoncés par les malveillants, comme certains et par lesquels on a réussi à impressioner tant d'années ceux qui ignoraient la vraie situation. Au contraire, la population, surtout celle des villages, a reçu avec beaucuop de sympathie les lois roumaines. Quelques-uns ont même abandonné des procès commencés d'après l'ancienne procédure et ils les ont recommencés d'après les lois roumaines.

Par l'application de ces nouvelles lois non seulement, on a fait disparaître le chaos, mais on a mis en évidence la supériorité du droit roumain et on a prouvé qu'il est très approprié à la Bessarabie.

D'autre part on a augmenté la confiance de la population roumaine et on a montré aux étrangers aussi, que la souveraineté de la Roumanie n'est pas passagère, et que ces contrées lui sont unies pour toujours.

Outre cela l'unification législative de tout l'Etat déjà trop retardée, a fait un pas en avant.

Cette unification — je l'ai dit encore depuis longtemps— ne peut être réalisée plus vite que par le même procédé employé pour la Bessarabie et constaté, comme très bon, en France et spécialement en Italie, où la situation de ses nouveaux territoires est presque entièrement identique à celle des nouvelles provinces roumaines : Transylvanie, Banat, Bukovine, dans lesquelles il y a encore des parties de la législation austro-hongroise, prétendue supérieure.

L'extension de la législation du Vieux-Royaume, avec des exceptions pour quelques normes juridiques et des dispositions transitoires est le meilleur système pour défendre les intérêts de la nation et réaliser l'unification législative. Après cela on peut discuter tant qu'on le voudra et former

www.dacoromanica.ro

des codes parfaits — si l'on croit que cela est possible —, mais sans empêcher la consolidation de l'Etat roumain et l'évolution uniforme du Droit sur son territoire.

Tout retard ne peut être qu'un grand dommage pour les intérêts nationaux de la Roumanie.

www.dacoromanica.ro

L'ABOLITION DE L'INCAPACITÉ DE LA FEMME MARIÉE EN ROUMANIE

PAR

René POPESCO-RAMNICEANO
Docteur en droit
et lauréat de la Faculte de droit de Paris

La réforme depuis si longtemps attendue qui reconnaît à la femme mariée une capacité civile complète, conformément aux tendances du droit moderne, ne constitue en réalité que le rétablissement de la tradition juridique roumaine, interrompue sans motif sérieux au moment de la promulgation du nouveau code civil de 1864.

L'adoption par le législateur roumain du principe de l'incapacité civile de la femme mariée, n'est dû qu'au prestige inégalé du code civil français, qui a réussi à imposer ses solutions, généralement d'une logique si pure, même au-delà des frontières.

Nous en trouvons la preuve dans le fait que l'Italie, où la tradition du droit roumain était plus vivante qu'ailleurs, a abandonné, elle aussi, lors de la promulgation du code civil italien, sous l'influence du code Napoléon, la tradition roumaine qui reconnaissait à la femme mariée une capacité civile complète. Ce n'est qu'en 1919, que l'Italie, sous l'influence de l'unanimité de la doctrine et de l'opinion publique, revint au système traditionnel. Il nous faut remarquer néanmoins que même avant cette réforme le code italien était moins sévère vis-à-vis de la femme mariée que le code civil français.

En Roumanie, où le problème se posait de la même façon, cette réforme n'intervint que 13 ans plus tard qu'en Italie.

Nous avons remarqué dès le début que les anciennes législations roumaines, reconnaissaient, tout comme le droit romain, l'égalité de la femme et du mari dans le mariage, en ce qui concerne la capacité civile.

www.dacoromanica.ro

Voici par exemple, en Moldavie, le code Calimach qui n'exigeait l'autorisation maritale qu'en deux hypothèses spéciales : *a*) la femme ne pouvait accepter une succession sans l'autorisation du mari (art. 1021) et *b*) elle ne pouvait demander, sans autorisation, le partage (art. 1077).

En Valachie, le code Caragea consacre le même système libéral, en n'exigeant l'autorisation maritale que pour les emprunts contractés par la femme (art. 2, 2^{me} partie, chap. 8).

En un mot, la règle était, dans l'ancien droit roumain, la capacité de la femme mariée, tandis que l'incapacité constituait l'exception.

Le code civil de 1864 a renversé purement et simplement la règle en supprimant même toute exception. Tout comme en France, l'autorisation de justice remplaçait celle du mari lorsque celui-ci était dans l'impossibilité de l'accorder.

Contre cette conception, admise dans plusieurs pays à l'instar du code civil français, une forte réaction se fit jour qui devait mener un peu partout, surtout après le guerre, à la suppression totale de cette fâcheuse incapacité qui ne pouvait plus trouver une justification dans ce que les juristes coutumiers appelaient irrévérencieusement *imbecillitas sexus*. Aujourd'hui elle ne subsiste plus qu'en France, en Belgique et au Portugal.

Ce mouvement de réaction contre le système de l'incapacité se dessine assez nettement même en France, non seulement dans la doctrine mais aussi dans la législation.

C'est ainsi que par la loi du 6 février 1895 on reconnaît aux femmes séparées de corps une entière capacité civile, après que par la loi antérieure du 9 avril 1881, complétée par celle du 20 juillet 1895, on permit aux femmes mariées d'effectuer des dépôts et des retraites dans les caisses d'épargne, sans aucune autorisation de la part du mari. Puis par la loi du 13 juillet 1907 on accorda une capacité civile

www.dacoromanica.ro

presque complète aux femmes qui exercent une profession distincte de celle du mari.

Enfin, le 23 juin dernier un projet de loi fut déposé tendant à l'abolition complète de l'incapacité de la femme mariée.

En Italie il faut signaler les lois du 27 mai 1875 et du 15 juillet 1888 qui correspondent aux lois françaises du 9 avril 1881 et du 20 juillet 1895. Enfin la loi du 17 juin 1919 de par laquelle les femmes mariées acquièrent une capacité civile pleine et entière.

L'innovation admise en France le 13 juillet 1907 consistant à reconnaître aux femmes mariées la capacité juridique pour ce qui est du produit de leur travail, fut réalisée bien auparavant en Suède (1870), au Danemark (1880), en Norvège (1888), dans certains cantons suisses et en Angleterre par l'act du 9 août 1870.

Douze ans plus tard, on reconnut dans ce dernier pays par le bill du 18 août 1882 (The married Women's property act) une complète capacité juridique aux femmes mariées.

La même réforme fut réalisée après la guerre dans les pays scandinaves.

Dans la plupart des Etats-Unis de l'Amérique du Nord, la femme mariée jouit d'une entière capacité civile.

Il était donc évident, étant donné ce mouvement libéral, que les nouveaux codes civils d'Allemagne et de Suisse, devaient reconnaître à la femme une situation égale à celle du mari.

Ces deux codes établissent, cependant, certaines restrictions, en reconnaissant au mari une certanie puissance de direction dans le ménage. En vertu de celle-ci il peut dénoncer, avec l'autorisation du tribunal des tutelles, l'acte juridique accompli par la femme avec un tiers (art. 1358 c. civ. allemand).

La doctrine reconnaît même au mari le droit de s'opposer à l'intention de la femme d'exercer un commerce ou une profession quelconque. Le code civil suisse renferme même une disposition expresse en ce sens (art. 167).

www.dacoromanica.ro

En Roumanie il nous faut signaler la même tendance à restreindre l'incapacité, proclamée par le code, de la femme mariée. Citons à ce propos le décret du 24 septembre 1916, puis l'art 4 de la loi sur l'exercice de la profession d'avocat du 21 février 1923, selon lequel la femme avocate qui se marie garde son entière capacité civile pour tout ce qui concerne l'exercice de sa profession, qu'elle accomplit en toute liberté sans être obligée d'obtenir l'autorisation de son mari. La nouvelle loi du 28 décembre 1931, modifiant, sur d'autres points, la loi antérieure, maintient bien entendu, la disposition de l'article 4 cité ci-dessus.

Nous trouvons une disposition analogue dans l'art. 40 de la loi sur les contrats de travail qui établit, à son tour, que la femme mariée n'a pas besoin du consentement ou de l'autorisation de son mari pour s'engager dans un contrat de travail, ou bien pour exercer les actions dérivant de ce contrat, quel que soit le régime matrimonial qui gouverne le ménage.

Jusqu'au moment de la promulgation de la nouvelle loi qui reconnaît à la femme mariée une complète capacité juridique, l'ancien royaume était la seule province de la Roumanie dans laquelle la femme était soumise au système de l'autorisation maritale. Ni en Transylvanie, ni en Bucovine, ni en Bessarabie la femme n'était atteinte d'une pareille incapacité.

Ne pouvant aller à l'encontre des tendances modernes du droit, lorsque l'application du code civil roumain fut étendue à cette dernière province, rattachée de nouveau à la Roumanie, après une domination étrangère qui dura plus d'un siècle, le législateur crut devoir maintenir, à juste raison, le système de la loi abrogée qui reconnaissait à la femme une complète capacité civile.

L'idée nouvelle qui gagnait, nous l'avons vu, de plus en plus de terrain ne pouvait ne pas triompher complètement jusqu'à la fin. D'autant plus que la nouvelle Constitution de 1923 proclame dans son article 6 la parafaite égalité des deux sexes en ce qui concerne les droits civils.

www.dacoromanica.ro

La réforme réalisée récemment, imposée par la Constitution même, ne pouvait plus être ajournée par conséquent. Elle était appelée à mettre un terme à la contradiction qui n'avait qu'assez duré entre la loi constitutionnelle et la loi civile du pays.

Le Conseil législatif qui prépare les nouveaux codes unifiés devant réglementer les rapports juridiques d'un bout à l'autre du pays ne pouvait, il s'entend, ne pas procéder à la suppression de l'incapacité de la femme mariée, préconisé par l'unanimité des juristes et imposée par la Constitution.

L'égalité des deux sexes ne pouvait être réalisée, bien entendu, qu'en accordant à la femme les mêmes droits qu'au mari, et non pas, ainsi que l'a fait le code civil du Brésil, en diminuant la capacité civile du mari. La réforme ne pouvait consister à établir une égalité dans l'incapacité mais, ainsi que le fait l'avant-projet du code civil du Conseil législatif, une égalité dans la capacité. Cet avant-projet reconnaît, par conséquent, à la femme mariée une capacité juridique complète, sans aucune restriction du genre de celles admises par les codes civils allemand et suisse.

Etant donné, cependant, que la promulgation du nouveau code civil peut tarder encore un temps qu'on ne saurait préciser, le législateur a cru devoir intervenir sur-le-champ en cette matière. C'est ce qu'il fit par la loi récente du 20 avril 1932.

Avant d'analyser les dispositions de cette loi et ses conséquences, il nous faut signaler que la loi italienne du 17 juillet 1919, plus compréhensive que la loi roumaine, a réalise une triple réforme qui consiste : *a*) en l'abolition de l'incapacité de la femme mariée, *b*) l'abolition de l'incapacité de la femme à être tutrice, *c*) la reconnaissance du droit pour les femmes, avec certaines restrictions, d'occuper des emplois publics. La première réforme vise uniquement les femmes mariées, les deux dernières ont trait aux femmes en général, aussi bien mariées que célibataires.

Le législateur roumain n'a été préoccupé que du pre-

www.dacoromanica.ro

mier côté du problème. Il omet, en effet, de supprimer l'incapacité de la femme à être tutrice, ce qui constitue un non-sens aujourd'hui, du moment que la Constitution proclame l'égalité civile des deux sexes. Cette règle, fondée sur une conception attardée, empruntée au code civil français, fut abrogée en France par la loi du 20 mars 1917 qui modifia l'article 442 c. civ. fr.

Le silence du législateur sur ce point trouverait difficilement une justification. Une étude plus attentive et plus approfondie de la question dans son ensemble aurait, sans doute, mis un terme à cette situation en faveur de laquelle on ne saurait invoquer aucun argument valable.

Le législateur aurait dû, par conséquent, en suivant l'exemple de l'avant-projet de code civil roumain, lever l'incapacité de la femme d'accepter la charge d'une tutelle.

La loi roumaine s'est bornée cependant à supprimer l'incapacité qui frappait les femmes mariées.

En conséquence ont été abrogés les articles 197 à 208 inclus, correspondant aux articles 215 à 226 du code civil français, qui établissent le principe de l'incapacité et les conséquences qui découlent de ce principe. En même temps, la loi supprime expressément certaines dispositions disséminées dans différents articles du code qui contenaient des applications du principe de l'incapacité sur le terrain de différentes institutions réglementées par le code civil.

Est abrogéé par conséquent le troisième alinéa de l'art. 950 du code civil roumain correspondant à l'art. 1124 du code civil français qui prévoyait l'incapacité de la femme mariée à contracter sans l'autorisation du mari.

La loi abroge ensuite le premier alinéa de l'article 687 du code civil roumain, correspondant à l'article 776 du code civil français, d'après lequel les femmes mariées ne pouvaient pas accepter valablement une succession sans l'autorisation de leur mari ou de la justice.

Etant donnée la suppression de l'incapacité de la femme mariée, par la loi du 20 avril 1932, celle-ci dut supprimer par voie de conséquence l'action en nullité qui était réser-

www.dacoromanica.ro

vée aux femmes pour ce qui était des actes qu'elles auraient accomplis sans autorisation maritale.

C'est pourquoi l'ont dut supprimer l'article 1879 du code civil roumain, d'après lequel l'action en nullité était à l'abri de toute prescription tant que durait le mariage. On dut, de plus, modifier l'article 952 du code civil roumain, correspondant au deuxième alinéa de l'article 1125 du code civil français, qui prévoyait que les personnes capables de s'engager ne pouvaient opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou *de la femme mariée*, avec qui elles ont contracté. Le législateur de 1932 raya les mots „ou de la femme mariée".

Une fois supprimée, de la manière vue, l'incapacité dont nous nous occupons dans cet exposé, le législateur crut devoir proclamer le nouveau principe de la capacité complète de la femme mariée.

C'est ce qu'il fit en ajoutant à l'article 194 du code civil roumain correspondant à l'article 212 du code civil français, deux alinéas rédigés de la manière suivante :

„Le mariage ne restreint pas la capacité de la femme d'exercer ses droits civils.

„Chacun des époux ne répond vis-à-vis des tiers que pour les obligations qu'il a contractées, à moins qu'il ait donné un pouvoir exprès à l'autre de le représenter.".

Par ce troisième alinéa de l'article 794 du code civil roumain, qui exige un pouvoir exprès de représentation pour que les actes d'un époux soient opposables à l'autre, le legislateur supprime d'un seul trait ce que la jurisprudence et la doctrine ont coutume d'appeler le mandat tacite de la femme mariée pour les besoins du ménage.

L'on sait, en effet, que même sous le régime de l'incapacité, la femme pouvait procéder, sams autorisation du mari, aux achats journaliers nécessaires à la conduite du ménage, celle-ci étant considérée dans ces hypothèses comme mandataire du mari qui était responsable vis-à-vis des tiers de ces actes de minime importance.

Nous estimons que l'intention du législateur roumain

www.dacoromanica.ro

a été dépassée par la rédaction malencontreuse de ce troisième alinéa de l'article 194 du code civil, car il serait inadmissible que la nouvelle loi ait entendu imposer à la femme l'obligation de requérir de son mari un mandat exprès pour les actes d'importance secondaire qu'elle doit accomplir avec les tiers en sa qualité de ménagère.

Nous refusons de croire que la jurisprudence donnera au troisième alinéa de l'article 194 cette interprétation littérale qui mènerait à des complications aussi inutiles que dangereuses.

Bien plus attentif aux nécessités imposées par les besoins des ménages, l'avant-projet du code civil prévoit dans son article 158, que la femme, s'il n'en ressort autrement des circonstances, représente le mari dans les actes qu'elle accomplit pour les besoins habituels du ménage, dans la mesure où les obligations contractées par elle sont proportionnées à la fortune des époux.

Nous remarquerons que l'innovation critiquable de la loi de 1932 ne se rencontre ni dans la loi italienne de 1919, ni dans les codes récents qui reconnaissent néanmoins à la femme une complète capacité civile.

Le code civil allemand, par exemple, établit dans son article 1357 que la femme a le droit, dans les limites de sa sphère d'action domestique, de prendre soin, pour le mari des affaires de celui-ci et de le représenter. Les actes juridiques, dit cet article, qu'elle accomplit dans les limites de cette sphère d'action sont réputés accomplis au nom du mari, à moins qu'il ne résulte des circonstances qu'il doive en être autrement.

Le mari a la faculté, cependant, de restreindre et même de supprimer ce droit de la femme. Celle-ci peut porter plainte en ce cas devant le tribunal des tutelles qui aura à juger si le mari n'a pas abusé des droits qui lui sont reconnus par la loi. Dans l'affirmative, le tribunal peut lever la restriction ou l'exclusion du droit de la femme.

Le code civil suisse contient des dispositions semblables (articles 163 et suivants).

www.dacoromanica.ro

De tout ce qui précède, il résulte que la solution qui découlerait de l'interprétation littérale du troisième alinéa du nouvel article 194 du code civil roumain est loin de pouvoir trouver une justification.

En tenant compte de l'intention probable du législateur qui, étant donnée la hâte qui présida à la rédaction de la nouvelle loi, a été sans aucun doute dépassée, la jurisprudence devra combler cette lacune, que le législateur de demain devra effacer dans le code civil unifié appelé à régir les relations juridiques de la Roumanie nouvelle.

On devra insérer dans ce nouveau code une disposition semblable à celle, citée ci-dessus, faisant l'objet de l'article 158 de l'avant-projet du Conseil législatif.

Une fois établi par l'article 194 que du mariage il ne résulte aucune incapacité pour la femme d'exercer ses droits civils, il fallait modifier aussi l'article 1285 du code civil d'après lequel la femme conservait le droit d'administration et de jouissance sur ses biens paraphernaux.

Dans sa nouvelle rédaction, l'article 1285 ajoute : „et la libre disposition".

Les articles mentionnés ci-dessus sont les seuls du code civil visés par la nouvelle loi du 20 avril 1932.

Le législateur, dans la hâte qui caractérise cette réforme a omis de mettre d'accord le nouveau principe avec tous les articles du code contenant des dispositions qui constituent des applications, dans divers domaines, du principe abrogé de l'incapacité de la femme mariée.

En voici quelques exemples :

L'article 820 du code civil roumain correspondant à l'article 942 du code civil français, prévoit que les mineurs, les interdits, les femmes mariées ne seront pas restitués contre le défaut d'accepter ou de transcriptions des donations, sauf leurs maris, s'il y échet.

Les femmes mariées n'étant plus à présent incapables, le législateur aurait dû modifier cet article également.

L'article 914 du code civil roumain, correspondant à l'article 1029 du code civil français établit que la femme

www.dacoromanica.ro

mariée ne peut accepter d'exécution testamentaire qu'avec le consentement de son mari.

Cette disposition que le législateur laissa subsister, ne se justifie guère plus après l'adoption du principe de la capacité complète de la femme mariée.

Nous ne voyons, en effet, aucun motif sérieux à ce que la femme, qui peut à présent accomplir n'importe quel acte juridique, aussi important qu'il soit, sans l'autorisation du mari, soit obligée de requérir le consentement de ce dernier pour pouvoir accepter l'exécution testamentaire.

Nous estimons qu'il s'agit d'un simple oubli de la part de la loi récente. La jurisprudence aura à trancher également cette question.

Il nous faut signaler, de plus, une autre disposition que le législateur négligea de réviser : il s'agit de l'article 1164 du code civile roumain, correspondant à l'article 1312 du code civil français, d'après lequel lorsque les mineurs, les interdits ou les femmes mariées sont admis, en ces qualités, à se faire restituer contre leurs engagements, ils ne sont pas obligés de restituer ce qu'ils ont obtenu en vertu de ces engagements, s'il n'est prouvé qu'ils s'en sont enrichis.

Cette règle n'a plus rien à voir à présent avec les femmes mariées, du moment où ces dernières jouissent maintenant d'une capacité juridique illimitée, ne pouvant plus recourir à l'action en nullité dont il est question dans l'article 1164 (article 1312 du code civil français).

La loi du 20 avril 1932 a omis, d'autre part, de modifier l'article 1538 du code civil roumain correspondant à l'article 1990 du code civil français, dans lequel il est fait une distinction selon que la femme aurait accepté un mandat de la part d'un tiers, avec ou sans autorisation du mari.

La femme pouvant aujourd'hui accomplir n'importe quel acte juridique sans l'assentiment du mari, la disposition de l'article 1538 n'a plus de raison d'être.

L'abolition de l'incapacité de la femme mariée imposait

www.dacoromanica.ro

en outre certaines modifications dans le code de commerce, aussi bien que dans le code de procédure civile.

Ont été abrogés nottamment, comme conséquence logique du principe inscrit dans l'article 194 du code civil, les articles 15 et 16 du code de commerce.

Il en résulte que la femme mariée pourra d'orénavant faire le commerce sans être obligée de demander le consentement de son mari. Toutes les conséquences dérivant de l'incapacité, aujourd'hui abrogée, prévues dans ces articles, devaient être, bien entendu supprimées.

La loi italienne de 1919 maintint la disposition contenue dans l'article 13 du code de commerce italien, correspondant au deuxième alinéa de l'article 15 du code de commerce roumain, d'après lequel la femme qui ne fait que vendre en détail les marchandises appartenant à l'entreprise commerciale de son mari, n'est pas, de ce fait, réputée commerçante.

Le législateur, par inadvertance sans doute, a supprimé en même temps que les autres dispositions des articles 15 et 16, cette règle aussi juste que conforme aux principes qui gouvernent le statut juridique du commerce.

La jurisprudence, en l'absence d'un texte précis, devra s'appuyer sur ces principes afin de donner la même solution que celle qui faisait l'objet du deuxième alinéa de l'article 15, aujourd'hui abrogé.

C'est toujours par suite de la modification des principes inscrits dans le code civil que fut abrogé tout le chapitre IV du sixième livre du code de procédure civile, c'est-à-dire les articles 624 à 626 inclus.

Ces articles prévoyaient la procédure de l'autorisation de justice due à la femme en cas de refus, d'absence ou d'interdiction du mari.

Le législateur roumain, à la différence du législateur italien, n'a pas cru devoir attribuer à la loi qui abolit l'incapacité de la femme mariée un effet rétroactif.

L'art. 8 de la loi promulguée en Italie le 17 juillet 1919 dispose que les actes accompllis par la femme mariée, avant

www.dacoromanica.ro

l'entrée en vigueur de cette loi, ne peuvent être attaqués pour absence d'autorisation maritale ou de justice, si l'action en annulation n'a pas été introduite avant la promulgation de la loi.

Nous ne pouvons qu'approuver cette mesure de bon sens du législateur italien car il n'est point naturel que l'on puisse invoquer l'absence d'autorisation maritale, aujourd-hui lorsque l'incapacité de la femme a été abrogée, bien que l'acte incriminé soit intervenu, il est vrai, antérieurement à la promulgation de la loi.

Il y a quelque chose de choquant dans la possibilité que laisse la loi roumaine à la femme d'attaquer pour défaut d'autorisation, un acte qu'elle peut accomplir à présent toute seule, sans l'assentiment de son mari.

C'est pourquoi nous estimons que le législateur roumain aurait dû suivre à cet égard l'exemple de la loi italienne de 1919, en attribuant aux dispositions promulguées le 20 avril 1932 l'effet rétroactif.

Nous ajoutons que nous n'aurions vu aucun inconvénient a ce que, en dépassant même la loi italienne, le législateur ait reconnu à la nouvelle loi un pouvoir rétroactif complet, sans la restriction admise en Italie par l'art. 8 d'après lequel les demandes en annulation pour défaut d'autorisation introduites antérieurement à la promulgation de la loi de 1919, peuvent être continuées, même après cette promulgation.

Le législateur roumain qui a entendu, plus d'une fois, faire table rase, sans hésiter, de véritables droits acquis, en admettant le principe de la rétroactivité, pouvait d'autant plus facilement admettre, dans l'hypothèse qui nous préoccupe, ce principe qui aurait trouvé en cette matière une application des plus justes.

De toutes les considérations qui précèdent, il résulte que la loi de 1932, dont nous avons tracé ici les lignes principales, est malheureusement loin d'être à l'abri de toute critique.

Préparée en hâte, votée sans être suffisamment discutée, comme elle aurait dû l'être dans un Parlement plus attentif

www.dacoromanica.ro

aux réformes juridiques de l'importance de celle-ci, cette loi présente, dans son unique article, de nombreuses imperfections.

Malgré toutes ces lacunes, cette loi, si longtemps attendue, plus que n'importe laquelle, doit être saluée comme il convient toutes les fois que, sur le terrain juridique, on peut signaler un pas nouveau sur la voie du progrès.

Son importance ne saurait échapper à ceux qui croient en la réalité d'une ligne ascendante dans le monde du Droit.

LOI SUR L'ABOLITION DE L'INCAPACITÉ CIVILE DE LA FEMME MARIÉE DU 20 AVRIL 1932

Article unique. — Sont abrogées :

Les dispositions suivantes des lois en vigueur dans l'ancien Royaume ;

Les art. 197 à 208 inclus, le premier alinéa de l'art. 687, le troisième paragraphe de l'art. 950 et l'art. 1879 du code civil ; les art. 15 et 16 du code de commerce et les art. 624 à 626 inclus du code de procédure civile.

Les art. 194, 952 et 1285 du code civil en vigueur dans l'ancien Royaume sont modifiés de la façon suivante :

Art. 194 du code civil :

„Les époux se doivent mutuellement fidélité, secours, assistance.

„Le mariage ne restreint pas la capacité de la femme d'exercer ses droits civils.

„Chacun des époux ne répond, vis-à-vis des tiers, que des obligations qu'il a contractées, à moins qu'il n'ait donné un pouvoir exprès à l'autre pour le représenter".

Art. 952 du code civil :

„Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer au mineur et à l'interdit leur incapacité".

L'art. 1285 du code civil :

„La femme a l'administration, la jouissance et la libre disposition de ses biens paraphernaux".

www.dacoromanica.ro

DE L'INTERPRÉTATION EN MATIÈRE DE CONTRAT D'ASSURANCE

PAR

M. E. CASSVAN

Docteur en droit de la Faculté de Paris, avocat

Le problème que nous nous proposons de traiter dans cet article, ne se présente pas pour la première fois à l'examen des juristes. Bien au contraire, il a fait l'objet de l'analyse de presque tous les auteurs qui se sont occupés de l'explication théorique et pratique du fonctionnement du mécanisme des assurances.

Toute fois, ce qui nous permet de croire que cet ouvrage peut être remis sur le chantier, c'est justement le fait que les explications qui ont été souvent données et les règles qui ont conduit ceux qui discutaient cette interprétation, sont de nature à faire sortir le contrat d'assurance de l'application naturelle des principes généraux qui gouvernent la matière des contrats en droit privé.

Et en effet, ce qui a provoqué les controverses — souvent insolubles mais qui maintes fois ont trouvé des solutions malencontreuses, — c'était le fait qu'on est parti dans l'analyse de ce contrat de certaines idées preconçues, ce qui devait fatalement mener à des conclusions éronnées même en se fondant sur certaines critériums exactes, — justement parceque les prémisès étaient fausses.

Nous verrons par exemple que tout le systhème bâti par la doctrine et la jurisprudence appliqué au contrat d'assurance se fondait sur la conception, que nous allons analyser et trouver tout à fait en dehors de la réalité, consistant à dire que les contrats d'assurances sont entièrement imposés par les compagnies d'assurances, — aux assurés. De là, toutes sortes de conclusions et la création d'un systhème d'interprétation analogue à celui qu'on applique à tous les contrats

www.dacoromanica.ro

dits d'adhésion, systhème d'un caractère tout à fait particulier et arbitraire.

Il est toutefois impossible de procéder à un examen des méthodes d'interprétation habituellement employées de nos jours avant d'eclaircir la conception-même du contrat d'adhésion.

*
* *

„Contrats d'adhésion". — Cette dénomination, qu'un très fin maître de la doctrine française, Mr. Georges Ripert appelait pittoresque, tendait à inclure dans une certaine forme — qui dès le début voulait plutôt faire impression, que convaincre — les conventions dans lesquelles une analyse de surface découvrait la volonté de l'une des parties imposée à l'autre partie contractante. En d'autres termes, chaque fois que l'une des parties faisant de la conclusion et de la pratique d'un certain genre de conventions, son commerce habituel, rédige le texte de ces conventions suivant certaines normes spéciales et en impose la signature, telles quelles, à l'autre partie contractante, on dit que nous nous trouvons en présence d'un contrat d'adhésion. De là il n'était qu'un pas à faire pour tirer une conclusion toute naturelle : la partie qui propose à l'autre d'adhérer à ce modèle de convention ne fait que violenter sa volonté, l'empêche de manifester sa propre volonté. C'est alors qu'on ne pourrait parler dans ces cas d'un concours de volontés, l'un des éléments essentiels de la formation d'un contrat, le libre consentement, manquant. Il n'y a plus deux volontés libres qui se combinent, mais une volonté plus forte qui s'impose à l'autre partie contractante, alors que la volonté de celle-ci se trouve être supprimée ou bien réduite à la simple formalité de la signature du contrat.

La partie qui imprime sa volonté lors de la naissance du contrat est toujors la plus forte du point de vue économique, alors que l'autre qui s'y soumet, ne le fait que justement à cause de sa propre faiblesse. Dans ces conditions, il est facile à comprendre, disent les promoteurs ce cette nouvelle dé-

www.dacoromanica.ro

nomination de ces contrats, pourquoi et comment une compagnie d'assurances, une compagnie de transports, une compagnie de distribution de l'eau ou de l'electricité, laquelle manie des capitaux immenses, peut rédiger, et suivant son propre gré, les conditions du contrat, les faire imprimer, en les rendant stéréotypes et forcer, par le seul jeu de sa puissance économique, l'individu avec lequel elle contracte à signer sans possibilité de discussion et sans pouvoir même essayer de façon valable de les discuter.

Ainsi posée la question, sous un aspect très séduisant, elle présente sous une lumière défavorable le mode qu'on prétend vexatoire dont les grandes puissances économiques et associations de capitaux essaient de rédiger leurs contrats avec le gros public et croit prendre le part du plus faible, contre le plus fort. Mais s'il ne s'agit plus d'un véritable concours de volontés libres et que l'une des parties domine l'autre et exerce avec efficacité sa suprématie, la question suivante se posait tout naturellement : comment peut-on dans ce cas parler d'un véritable contrat, alors que la partie qui met sa signature au bas du contrat ne le fait qu'après que sa volonté à été violentée.

C'est un fait connu que la jurisprudence, et nous mentionnons tout spécialement la jurisprudence française a refusé de sanctionner cette interprétation qui conduisait à la négation même du concours de volonté et de l'idée du contrat. On a, et à juste titre, considéré que l'approbation que la partie — dite faible — donnait au formulaire de convention qui lui est présenté, peut être considérée comme suffisante pour la perfection du contrat.

Les arrêts sont nombreux qui témoignent en ce sens; mais nous ne ferons que citer l'un des plus célèbres, celui de la Chambre civile française, du I-er février 1853 (D. P. 1854. 1—77 ;. S. 55.1.392) : „La signature apposée par les contractants au bas de la police d'assurances implique de leur part la connaissance et l'acceptation de toutes les stipulations qui l'ont précédée, sans qu'il y ait lieu de distinguer entre celles qui on été exprimées en caractères imprimés et celles

www.dacoromanica.ro

qui étaient écrites à la main". Notre illustre Maître, Mr. HENRI CAPITANT affirme, à bon droit, dans son traité de droit civil que : „Le juge qui est mis en présence des termes d'une convention, ne peut en modifier les éléments, sous le prétexte que les conditions imposées sont léonines, contraires à l'équité, draconniennes. Il n'a pas le droit d'atténuer la rigueur des obligations imposées aux parties."

Cette solution, qui exprime une idée logique, n'est pas spéciale au contrat d'assurance, mais peut être appliquée à tous les contrats dits d'adhésion.

Ce qui est étonnant, est justement le fait que la question même de la validité d'une telle convention ait pu être posée. La mettre en discussion, équivaut à nier le caractère obligatoire de la convention des parties, à déterminer l'annulation de l'accord intervenu. La volonté des parties ne peut être scindée et séparées les clauses agréables à l'une des parties, de celles qui ne le lui sont pas ; d'ailleurs, on ferait une fausse analyse de la volonté des contractants, en soutenent qu'elle n'a entendu accepter que les clauses qui lui conviennent, et non les autres. D'où vient cette dénaturation de l'intention de la partie, ce renversement des principes qui se trouvent à la base des contrats et comment pourrait-il être soutenu ? Car si le but pratique de cette interprétation est d'empêcher l'arbitraire de la partie puissante dans la formation du contrat, il n'est pas moins vrai, que, en donnant libre frein dans l'interprétation du contrat, on aboutirait au résultat exactement inverse, à la conservation de l'arbitraire en faveur de la partie la plus faible.

Citons en ce sens les très justes observations faites par VIVANTE, dans son traité des assurances sur la vie : „Les assurés essaieront de se soulever contre les clauses imprimées, en disant qu'ils n'ont pu les lire, ni leur donner un consentement valables. Mais du moment qu'ils les ont confirmées, ceux-ci les ont reconnus, comme si toute la police avait été écrite de leur main. Si on accordait aux assurés la faculté d'infirmer un consentement, manifesté ainsi formellement, on ferait dépendre l'existence du contrat de leur arbitraire

www.dacoromanica.ro

Ceci est si évident qu'il est difficile à comprendre comment cette question a été amenée jusqu'à la Cour de Cassation."

(Vivante, Assicurazioni sulla vita, III No. 49).

Le professeur Ripert ajoute également : „Juridiquement, les usagers, voyageurs, chargeurs, assurés, ouvriers, donnent un consentement qui a une valeur égale. Pour la formation du contrat, la loi exige deux consentements ; elle ne mesure pas au dynamomètre la force des volontés." (La règle morale dans les obligations, I-e édit. p. 104 No. 57).

„Ce n'est plus le jeu pur et simple des intérêts privés et des caprices individuels qui dicte la convention, c'est une nécessité première, l'organisation d'un service" (idid. No. 58).

En menant ainsi cette analyse plus en profondeur, la question se pose tout naturellement ce qui est vrai, spécialement pour le contrat d'assurances, de l'affirmation que l'une des parties impose sa volonté à l'autre? Quelle est la forme du contrat, et en quoi le mode de rédaction du contrat suppose-t-il l'existence de l'arbitraire de la part de l'entreprise d'assurances?

Nous avons dit plus haut que la prémise est fausse, — dans la construction logique des méthodes d'interprétation applicables au contrat d'assurance.

Nous pouvons affirmer — et l'analyse qui suit, nous croyons qu'elle sera convaincante — que rien n'autorise à parler d'une rédaction arbitraire des polices-types qu'on soumet à la signature des assurés. Poser ainsi la question, signifie vouloir à tout prix ignorer non seulement le procédé d'élaboration du contrat-type d'assurances, mais aussi la nature même de l'assurance. On raisonne comme si la structure même de l'assurance facilitait l'arbitraire des entreprises d'assurances.

Toute une série de considérations vient renverser ce raisonnement, en démontrant justement le contraire :

Mais en premier lieu, on oublie que ce qui caractérise très clairement l'assurance elle-même est le fait qu'elle constitue une mutualité, quelle que soit la forme sous laquelle elle se présente. On oublierait autrement que ce n'est pas la forme qu'embrasse l'entreprise qui doit être prise en considération,

www.dacoromanica.ro

mais l'essence même de l'assurance. Le mécanisme repose sur la mutualité des assurés et comme dit très bien SUMIEN (Traité d'assurances, No. 2): „L'assureur apparaît dans toutes les forme d'assurances, comme un intermédiaire, comme un gérant de la mutualité des assurés. Il n'est pas possible de concevoir qu'il prende purement et simplement la place des assurés pour courir le risque de ceux-ci. Si riche qu'on suppose l'assureur, si élevé que soit son capital social, s'agissant d'une société par actions, il ne pourrait assumer une charge aussi écrasante."

* * *

Si les choses se présentent ainsi, — et il est inutile d'amplifier ces explications sur une notion très connue —, il va de soi que, dans la conclusion des contrats-types d'assurances, l'entreprise doit tenir compte de ces intérêts et que ce qui constitue les clauses du contrat, n'est que l'expression d'une volonté qui doit maintenir la balance entre tous les intérêts. L'assurance doit être fondée sur un calcul des probabilités, sur une sélection et une division des risques qui imposent de façon cathégorique certaines règles d'élaboration du contrat.

Les conditions générales d'assurances qui forment la partie imprimée du contrat sont ainsi la conséquence logique de ces dates statistiques et économiques. Sans le respect de ces éléments qui reposent à la base même de l'assurance, les entreprises d'assurances ne pourraient tenir debout. Les choses étant ainsi, et l'entreprise d'assurances représentant les intérêts de la mutualité, comment est-il possible de parler des conditions représentant la volonté seule et arbitraire des sociétés d'assurances?

Un autre fait qu'on ignora ou qu'on veut bien laisser passer inaperçu est celui que ces contrats-types sont l'effet des intérêts de la mutualité groupée dans une certaine entreprise d'assurances. Si l'interprétation de ce contrat doit être faite économiquement, — et il est impossible de nier que l'examen de l'assurance doit être fait tout spécialement des deux points

www.dacoromanica.ro

de vue : juridique et économique, — il n'est pas possible de considérer que ces conditions émanent purement et simplement de la volonté pure et simple de la compagnie, sans tenir compte du fait qu'une compagnie est toujours en lutte avec la concurrence des autres entreprises similaires. C'est ainsi que la compagnie est toujours obligée d'accomoder les clauses des contrats qu'elle offre aux besoins que suscite la pratique. Les entreprises d'assurances doivent compter avec ce facteur important, et d'autre part, ce qui est intéressant à observer, la concurrence constitue l'un des éléments modérateurs des conditions d'assurances qui pourraient paraître trop sévères. C'est ainsi qu'elle permet l'elasticité des conditions générales contenues dans les polices habituelles et apporte des atténuations dans ce qui ces clauses contiennent de trop rigide à l'égard des assurés. Car, chacune des entreprises cherchant à offrir des conditions plus larges afin de s'attirer une plus nombreuse clientèle, l'effet en est de déterminer la compagnie à réduire ces tarifs, à modifier les conditions générales en les remplaçant par des conditions spéciales manuscrits, à introduire des clauses favorables aux assurés et généralement de faciliter la situation des contractants. Il y a des choses et des faits qu'on oublie trop souvent lorsqu'il s'agit des cotrats d'assurances.

Car, en vérité, la critique, pourraît être théoriquement justifiée, si les clauses imprimées — recté, les conditions générales d'assurances — constitueraient une partie immuable du contrat. Or, de ce que nous venons de dire il résulte justement le contraire et nous verrons que les conditions contenues dans la partie manuscrite du contrat passent devant les conditions imprimées, que les conditions spéciales dérogent aux conditions générales.

C'est de cette manière que la simple action du jeu de l'offre et de la demande agit de façon puissante à l'élaboration du contrat d'assurances et fait de sorte qu'on ne puisse plus parler d'un contrat dans la formation duquel seule la volonté des assureurs est toute-puissante et ne peut être réduite par la volonté de l'assuré.

www.dacoromanica.ro

Mais un élément important dans la réfutation de la théorie du contrat d'adhésion est celui de l'intervention de l'Etat dans la fonctionnement de l'entreprise d'assurances, dans l'exercice du commerce de celle-ci, dans l'élaboration et l'application du contrat à l'égard du public.

L'Etat a crû devoir, présence de l'extension immense des organismes d'assurances, étendre son contrôle dans le domaine des assurances. Ce faisant, il s'est soumis aux théories économiques modernes, qui trouvent justifiée une pénétration puissante de l'Etat — organisme tutélaire des intérêts généraux — dans la conduite des affaires privées, et a suivi la doctrine qui trouve une approbation de plus en plus étendue — mais qui n'est pas toujours salutaire — du socialisme d'Etat.

Toute une série de lois et de règlements ont fait leur apparition dans différents pays, poussant par deux voies parallèles à la restriction de la puissance des organismes d'assurances.

D'une part, les lois et les règlements avaient pour but de soumettre les entreprises d'assurances à une surveillance continue, par l'organisation de certains organes permanents de contrôle. Celle-ci suivaient comme règle d'empêcher justement ce que l'on reprochait le plus aux compagnies : leur trop grande puissance, leur organisation au détriment de la masse des assurés, et de règler le fonctionnement de la mutualité d'une manière qui soit la plus favorable à ces membres.

A côté de cette immixtion législative qui s'est généralisée, en passant sous différentes formes et modalités d'un pays à l'autre, des lois ont été élaborées qui avaient pour but la définition, la limitation et l'élaboration du contrat même d'assurance, conformément aux considérations que nous avons esquissés plus haut.

Ces deux actions parallèles des organismes d'Etat ont puissament agi dans le sens poursuivi par les législateurs et ont déterminé le contrat d'assurance, loin de contenir désormais des clauses stéréotypes, prétendues favorables aux compagnies d'assurances, à devenir un instrument économique, dont les traits généraux doivent être fixés par l'Etat.

www.dacoromanica.ro

Comme l'Etat représente (ou bien plutôt est supposé représenter) les intérêts de la grosse masse des assurés, il ne pouvait plus être question d'un empiètement de la volonté des contractants par la compagnie. Celle-ci ne peut plus élaborer ses conditions générales que dans le mesure et dans les cadres qui lui sont rigoureusement préétablis par la loi. C'est justement ce que demandaient les adversaires de ces compagnies. Mais alors peut-on encore parler de la toute-puissance des assureurs?

On a ainsi satisfait au désir exprimé par les juristes qui sollicitaient l'intervention législative. Voici d'ailleurs ce que disait Ehrenberg, dans son traité sur le „Versicherungsvertrag" I. p. 81 par. 9 : „et en effet il ne reste plus qu'à en finir avec ce principe, mais pas sous le couvert d'une interprétation, laquelle paraît y tenir encore, mais ouvertement et honnêtement".

C'est aussi l'opinion exprimée par Planiol et Ripert (Esmein dans leur traité (T. VI, p. 162) :

„Cette intervention législative ne peut être critiquée, car les abus de la puissance économique sont incontestables dans le monde moderne. Mais il ne faudrait pas dénoncer dans tous les contrats d'adhésion, la qualité différente des consentements pour protéger dans tous les cas celui qui est le plus faible. A tout prendre, dans tous les contrats relatifs à des services généraux et qui sont longuement discutés par les groupements intéressés avant d'être proposées au public, il y a souvent infiniment plus de justice contractuelle que dans les conventions particulières librement imaginées et discutées".

Autre est la question si ces interventions répétées ont pratiquement servi à la masse des assurés ou bien si ces trop bienveillantes attentions n'ont pas desservi les intérêts qu'on prétendait vouloir secourir. L'intervention législative doit être administrée avec délicatesse, afin de ne pas toucher à l'essence même de l'assurance. Trop de bienveillance non seulement ne peut servir aux assurés, mais par la repercussion que ces mesures ont eu sur les entreprises, les premiers lésés ont été les assurés eux mêmes. En effet, dans l'administration

www.dacoromanica.ro

de ces interventions de faveur, on est parti de la même idée préconçue de la trop grande puissance économique des compagnies mais on a oublié aussi que ces compagnies ne font en principe que représenter la masse de ceux qui devaient être protégés et qu'alors qu'on portait atteinte aux intérêts vitaux de ces organismes, on frappait dans la mutualité même de ceux qu'elle représentait.

Quoiqu'il en soit, et ceci importe dans l'étude de notre sujet, ces légiférations ont eu pour but et pour effet de transformer les contrats-types d'assurances, de contrats soumis à la volonté des parties, ce qu'elles étaient avant, — dans des contrats qui suivent les dispositions restrictives de la loi. C'est ainsi, que dans les pays dans lesquels la légiférations des contrats d'adhésion dans cette matière et de cette façon — ce que nous tendions à démontrer — la loi elle-même a pris pour tâche de le faire : la volonté même des entreprises n'est plus qu'une subordonnée à la volonté du législateur. Nous verrons d'ailleurs que le législateur poursuivant une manière de légiférer tout à fait sujette à la critique s'est chargée de déterminer les critériums spéciaux d'interprétation du contrat d'assurance.

L'interprétation du contrat doit elle-même souffrir une modification à la suite du changement survenu dans le mode d'élaboration des polices d'assurances. Il faut écarter le préjugé qui existe encore dans la jurisprudence et suivant lequel l'interprétation du contrat d'assurances doit être dirigée contre les compagnies d'assurances et un nouveau systhéme doit être établi pour juger des conditions contenues dans ces conventions, — systhème suivant lequel il faudrait que tout au moins alors qu'il s'agit de dispositions des polices d'assurances, conformes aux prescriptions de la loi, ce soient les règles d'interprétation des dispositions légales qui les régissent et, seulement dans les parties qui restent soumises à la volonté libre des parties, de faire l'interprétation suivant les règles en vigueur pour les contrats haoituels du droit privé.

D'ailleurs, et nous nous rapportons ici à tous les contrats

www.dacoromanica.ro

d'adhésion, ce qu'on omet alors qu'on juge de la valeur des consentements des parties en présence c'est que la manière dont elles sont conclues, est due à des nécessités pratiques. L'usage de ces conventions suppose une rapidité dans leur conclusion, rapidité qui ne peut être obtenue que lorsque ces contrats sont rédigés suivant certains types de contrats.

En matière de commerce maritime par exemple la rapidité des transactions est telle que le client conclue souvent ces contrats par téléphone, par télégraphe, en indiquent seulement les initiales du type de convention : F. P. A., C. A. F., etc. Il est bien entendu que demander qu'on étudie à chaque fois chaque clause de la convention, signifierait occasionner dans la plupart des cas des pertes immenses. L'intérêt même des parties réclame la rapidité de conclusion, donc l'uniformisation des clauses. Cette raison pratique est valable même pour les autres variétés de conventions, entre autres pour le contrat d'assurance et constitue un des motifs les plus puissants qu'on puisse apporter à l'appui du contrat d'assurance, librement et valablement conclu.

Il n'y a pas de raison — ni logique, ni sociale, — pour que les choses se passent tout autrement, rien que pour le motif qu'il s'agit de compagnies d'assurances. Tous les motifs que nous avons développés plus haut doivent conduire la doctrine, aussi bien que la jurisprudence vers d'autres méthodes.

*
* *

Nous analyserons plus loin les voies qu'on poursuit encore de nos jours lorsqu'on interprète les contrats d'assurances, en étudiant successivement les différents aspects de ces méthodes.

Il nous semble qu'au premier rang de ces méthodes il faudrait ranger ces règles que le code civil lui-même, dans les articles 977 et ss. (1156 et ss correspondants français) indique en matière d'interprétation des contrats (Ehrenberg l. cit. 34 paragr. II). Il est vrai que la jurisprudence les applique quelquefois, mais il semble qu'elle oublie dans la plupart

www.dacoromanica.ro

des cas l'existence de ces principes et elle construit pour elle-même des règles d'interprétation spéciales.

L'art. 977 du c. c. (1156 français) met en règle que l'interprétation doit être faite suivant l'intention commune des parties contractantes, mais non d'après le sens littéral des termes employés.

La raison de l'interprétation que doit fournir le juge, est justement d'éclairer de manière égale l'intention des deux parties, sans en dénaturer aucune et, de la pénétration objective de ces deux volontés en déduire le sens qu'elles ont voulu donner aux conditions du contrat.

Ramella, dans son traité des assurances (Ed. 1921 paragr. No. 8) montre que :

„Le but de l'interprétation est de rechercher la volonté effective concordante des contractants, en laissant de côté l'intention interne de l'une ou de l'autre des parties et de déduire la manifestation objective extérieure des consentements, laquelle seule est de nature à lier les parties."

Si tel est le principe que nous retrouvons très souvent appliqué dans les décisions judiciaires, il est vrai pourtant, que sous le motif d'une équité souvent mal placée, on a fait des dérogations absolument illogiques à cette règle. Cette application pratique va quelquefois non seulement à l'encontre d'une logique purement formelle, mais aussi à l'encontre de la volonté, clairement exprimée, des parties. Elle constitue une violation du contrat lui-même et, ce qui est plus surprenant, c'est le fait que la Cour de Cassation, sous le prétexte de la souveraineté des juges du fait, la protège et lui donne une consécration tacite. C'est une méthode erronée et très périlleuse. (Vivante, loc. cit. No. 49). Il faut donc que l'interpréttion soit faite seulement lorsqu'il y a lieu à une interprétation, alors qu'il y a doute, qu'il y a des clauses ambigues, obscures ou bien lorsque le rapprochement des clauses peut faire naître ou donne lieu à des contradictions.

Autre est la question de savoir comment doivent être interpretées les clauses : si cette interprétation doit être faite

www.dacoromanica.ro

strictement ou non, si à la base de l'examen du juge il faut rechercher également l'élément de la bonne foi ou non.

Nous estimons qu'il est évident qu'il faut rechercher l'élément de la bonne foi dans l'examen de l'intention des parties.

Hagen démontre (Kommentar zum deutschen Reichsgesetz ueber den Versicherungsvertrag) que les contrats doivent être intreprétés ainsi que l'exige la bonne foi, ;,Treu und Glauben", suivant le principe „The utmost good facta". Ceci n'est d'ailleurs que l'application du principe contenu dans l'art. 970 du code civil (1134 3 français), principe généralement appliqué en droit privé moderne suivant lequel tous les contrats sont de bonne foi et doivent être compris et exécutés comme tels.

En ce qui concerne spécialement le contrat d'assurance, l'élément de la bonne foi doit être pris en considération pour deux motifs particuliers à ce contrat ; les motifs montreront d'ailleurs combien délicate est l'appréciaton des contrats de ce genre.

En effet, la bonne foi doit être prise en considération en premier lieu lorsqu'il s'agit de calculer le dommage, en ce sens que, l'assurance représentant un contrat de bonne foi, ne doit pas être l'occasion d'un enrichissement injuste de l'assuré. Ce principe se trouve à la base des assurances de dommages dans lesquelles l'assuré ne pourra pas recevoir plus que le dommage réélement souffert.

C'est le principe posé par la nouvelle loi roumaine de 1930 dans son article 75 : „L'assureur est obligé d'indemniser l'assuré seulement du dommage matériel souffert comme une conséquence directe du sinistre".

„Art. 77. Dans le cas de plusieures assurances portant sur le même risque, chaque assureur est tenu en proportion de la somme assurée et jusqu'à la concurrence de cette somme, sans que l'assuré puisse jamais toucher une indemnisation supérieure au préjudice souffert".

A ce point de vue, il s'agit de la bonne foi de l'assuré à l'égard de l'assureur. Inversement, la bonne foi doit exister dans les relations entre l'assureur et l'assuré au moment

www.dacoromanica.ro

même du sinistre, car l'assuré qui souffre du préjudice, doit être considéré avec toute la solicitude que doit inspirer sa situation. Ceci est toute autre chose que ce que, par une curieuse confusion, la jurisprudence essaie d'appliquer au contrat d'assurance.

On dit que le juge doit concilier le sens littéral à la nature du contrat, ainsi que l'intention des parties (Aubry et Rau, IV p. 347). Les juges en arrivent ainsi à dénaturer les clauses sous le couvert de l'équité.

Ces règles sont exactes : mais à un seul tempérament. Elles doivent correspondre au sens de l'article 977 c. civ. roumain (1156 français). Il ne faut pas tenir compte du sens littéral des mots, alors que du contexte du contrat il ressort que l'intention était autre. Mais ceci ne justifie pas l'introduction d'une autre volonté que celle réelle sous le prétexte de l'équité, car ce que la loi poursuit c'est de donner un sens aux conditions du contrat, lorsque les parties ne se sont pas exprimées clairement. Mais, disons-le de nouveau : lorsque leur manière de se prononcer sur une question est indubitable, il ne peut plus y avoir lieu à la modification des clauses du contrat sous le prétexte d'interprétation en conformité avec l'équité, avec l'intention des parties, avec la nature du contrat (sur les exigences de l'équité, la technicité du contrat et d'autres éléments qui peuvent contribuer à l'examen des stipulations du contrat, nous reviendrons *infrà*).

L'interprétation trouve sa place chaque fois qu'il y a des *doutes ou possibilité de doute*. La fiction qu'on crée en disant que les parties n'ont pu vouloir ce qu'elles avaient dit qu'elles veulent, est contraire aux plus subtiles principes de droit.

Ceci étant dit, il est toutefois nécessaire d'ajouter que le sens du contrat ne doit pas être confiné au sens littéral des termes employés. A ce point de vue, l'article 982 c. civ. roumain (1161 fr.) ajoutant à la disposition de l'art. 977 c. civ. r. (1156 fr.) dispose : „Toutes les clauses des conventions s'interprétent les unes par les autres, en donnant à chacune d'elles le sens qui résulte de l'acte entier". L'interprétation doit être faite suivant l'intention commune des parties. Mais,

www.dacoromanica.ro

répétons-le, l'intention doit résulter de façon indubitable comme étant contraire au sens littéral.[1]) Ainsi il est impossible, en principe, de modifier une clause contractuelle, même alors qu'il s'agitait de clauses que le juge considérerait comme exorbitantes. En ce qui concerne le sens littéral des mots, l'observation de Ramella est juste, laquelle consiste à dire qu'on ne peut circonscrire l'examen au sens habituel des mots, mais il faut l'étendre aussi aux moments ultérieurs qui concourent à mettre en accord „le sens d'un mot ou d'une phrase avec la volonté du contractant." Mais nous croyons que Ramella se trompe lorsqu'il donne un sens étroit au but économique lequel „constitue le mobile des parties dans la conclusion du contrat". Celui-ci peut dépasser en importance le sens habituel des mots et doit être considéré en rapport avec la nature même du contrat. On ne prendra pas en considération le but économique particulier à chacune des parties, son mobile personnel, mais le but final du contrat-même. Les mobiles particuliers de chaque contractant n'ont rien à faire dans l'examen des clauses, sous peine de dénaturation du contrat lui-même.

Le raisonnement suivant, prouve, — croyons-nous — que le but économique doit être apprécié *in abstracto* : L'interprétation des obligations doit être faite, compte étant tenu de la situation au moment même de la conclusion du contrat, mais non au moment de son exécution.

Ce qui pourrait constituer l'intérêt d'un assuré au moment de la conclusion du contrat, peu au contraire le desservir au moment du sinistre.

Celui qui doit interpréter la police ne tiendra compte que de l'intérêt de l'assuré au moment où il contracte la police d'assurances.

Autrement on créerait des critériums variables, personnels, d'appréciation des obligations, ce qui d'ailleurs ne constitue pas une interprétation juridique.

---

1. On tiendra compte dans l'interprétation des termes du contrat de leur sens dans le pays de l'assureur ou de son agent principal (Ehrenberg l. c. 85).

www.dacoromanica.ro

Ceci prouve, en outre, combien inexacte il est, du point de vue juridique et économique, le raisonnement de ceux qui passent toujours du côté des assurés, en interprétant toujours favorablement aux assurés toutes les clauses des polices.

Le juge doit apprécier l'intention des parties, leur intention présumée, mais concordante. Les sens habituel des mots sera respecté lorsqu'il concorde à la volonté conjuguée des parties et au contexte des clauses du contrat.

Une fois posé le principe que l'interprétation du contrat aura lieu seulement alors qu'il y aura des doutes, la question se pose de savoir comment cette interprétation serat-elle faite ?

Interprétation stricte ou large du contrat d'assurance ? Il n'y a aucun rapport entre la question de savoir si les contrats d'assurance sont des contrats de bonne foi et celle de la stricte ou large interprétation des conditions du contrat. Nous avons montré que les contrats d'assurances ainsi que tous les contrats d'ailleurs en droit moderne sont des contrats reposant sur la bonne foi. Chaçune des parties se confie à la bonne foi de l'autre. Mais la méthode d'interpretation doit être, tout spécialement pour ce contrat, tout à fait stricte. Un excellent connaisseur des assurances a dit avec beaucoup de raison que la raison même de ce contrat réclame une certaine strictesse dans l'interprétation des clauses du contrat. Perreau (Technique et jurisprudence T. II p. 216) dit que le contrat d'assurance est aléatoire, il doit être rigoureusement contenu entre les termes de la convention acceptée par les parties. Tel est le principe qui doit être à la base de l'étude du contrat d'assurances et nous verrons plus bas que les applications pratiques de cette idée sont innombrables. (Planiol, Droit civil II No. 2861, p. 678 note 1, No. 2184, p. 685 note 3, No. 2165 p. 679 ; Civ. 29 juin 1914, Sirey 14.1 supplément 104,19 octobre 1914, Sirey 14,1,467 ; D. P. 14-5-13 ; Pandectes françaises. Vol. Assurance No. 18).

La Cour de Cassation française dans une arrêt récent, du 7 décembre 1931, a confirmé un arrêt d'une Cour d'Appel

www.dacoromanica.ro

qui posait le principe de l'interprétation stricte des contrats d'assurances. Il s'agissait là d'une clause d'une police d'assurance par laquelle un entrepreneur de travaux publics s'était assuré contre les accidents causés aux tiers, la Cour de Appel décidait que cette clause ne couvre que les accidents de cette nature, et non pas les incendies. Cet arret montrait qu'il ne peut s'agir d'une interprétation „lato sensu" de mots „accidents". La Cour suprême rejette le pourvoi de l'assuré, décidant que l'interprétation des termes douteux rentre dans les attributions des juges du fait et échappe au contrôle de la Cour de Cassation (Ch. civile française 7 décembre 1931, Sirey 1932, 1, 52).

Autre est la question de savoir comment sera faite cette stricte interprétation.

Il est évident qu'il ne peut s'agir d'une interprétation stricte dirigée en même temps à l'encontre de l'assuré et à l'encontre de l'assureur et concernant la même clause ou le même fait se rapportant au contrat.

Ainsi, par exemple le risque ne peut être inerprété de façon strictisime en même temps à l'égard de l'assuré et à l'égard de l'assureur. Dans ce cas, l'interprétation n'est étroite qu'à l'égard de l'assuré. Comme aussi d'autre part en ce qui concerne les déchéances, les clauses pénales, l'interprétation stricte est faite à l'encontre de l'assureur.

C'est pourquoi nous analiserons successivement les applications de la méthode stricte d'interprétation aux différents aspects du contrat d'assurance.

Le principe de la stricte interprétation trouve naturellement son application principale, en ce qui concerne la détermination *des risques* qui sont mis a la charge de la société.

Une jurisprudence abondante constitue la prevue vivante de ce mode d'interprétation et il est naturel de décider en ce sens, car autrement on atteindrait la structure même de l'assurance. La compagnie d'assurances n'a en vue que certains risques, lorqu'elle établit la prime d'assurance, et ne peut laisser s'accréditer l'idée que l'on pourrait appliquer une

www.dacoromanica.ro

certaine clause prévoyant un certain risque à un autre risque que celui expressément convenu.

Nous disons la même chose non seulement pour le cas où les conditions du contrat excluent expressément certains risques, ce qui ne donne plus lieu à des interprétations (P. fr. Vol. assurance No. 164), mais aussi pour le cas où la police d'assurance sans exclure certains risques énumère ou mentionne seulement ces risques que la société entend prendre à sa charge. C'est d'ailleurs l'interprétation qu'on devrait appliquer à toutes les clauses dans tous les contrats (Aubry et Rau IV 568 par. 347 II).

C'est ainsi qu'on a décidé comme une conséquence de cette stricte interprétation du contrat, qu'une Cour jugeant sur les faits ne peut, sous peine de la violation du contrat, décider que l'inobservation de certaine conditions de la police ne peut exercer aucune influence sur le sinistre. En décidant ainsi, on dénaturerait le contrat d'assurances et la Cour de Cassation a trouvé que la Cour d'Appel a substitué une autre convention à la convention intervenue entre les parties (P. fr. 1. cit. 556, Ch. civ. fr. 27 août 1878).

Nous citerons une série d'exemples tirés des jurisprudences récentes des cours d'appel françaises, lesquelles appliquent le même principe.

Ainsi, la Cour de Paris dans son arrêt du 13 décembre 1929, (publié dans la Dalloz Hébdomadaire 1930. 139) a décidé que : la clause de la police couvrant le vol au comptoir ne couvre pas le vol au cas où le voleur s'est introduit furtivement et inversement, la Chambre Civile française dans son arrêt du 20 jullet 1931 a décidé que la clause couvrant le vol commis furtivement, ne couvre pas le vol commis au comptoir, le voleur s'était introduit comme client, (Revue générale des assurances terrestres 31, 1037).

Le risque couvert doit être compris dans les termes de la convention.C'est ainsi que la clause de la police stipulait que doit être déclarée la profession habituelle. L'assuré avait déclaré être „défenseur près des tribunaux", alors qu'en réalité il était aussi infirmier. On a décidé qu'en vertu des

www.dacoromanica.ro

conditions générales, l'assuré doit être déchu, pour la bonne raison que le risque est tout autre dans ce cas (Aix 4 mai 1931. Rev. gén. ass. ter. 1931, 769).

Dans une autre espèce, il s'agissait d'une assurance d'une voiture automobile. Une jurisprudence constante décidait que l'assureur n'est pas tenu d'indemniser l'assuré pour une autre automobile que celle pour laquelle l'assurance a été contractée. (Grenoble 3 mai 1911, DP. 913,205 ; Trib. Civ. Valence 19 décembre 1929 ; Civ. 19 octobre 1914 ; Dr. 916.1.225. La Cour de Paris, — nous croyons, de manière erronnée et en dénaturant la volonté des parties, — considère que la désignation de la voiture n'a aucune valeur. M. Maurice Picard (Rev. gén. ass. terr. 1931.878) critique cette jurisprudence et à bon droit, puisqu'il ne s'agit plus d'une interprétation de la volonté des contractants, mais d'une appréciation absolument injustifiée et sans aucune explication technique, que fait la Cour de Paris.

On a décidé également qu'une assurance portant sur une motocyclette portant la lettre W. ne peut s'étendre à une autre motocyclette portant une autre lettre. (Trib. civ. Tours, 19 novembre 1930. Rev. gén. ass. terr. 1931, 401). En effet les motocyclettes portant la lettre W. sont destinées à la vente, ou bien cette lettre, lorsqu'il s'agit d'automobiles, désignent celles qui sont en réparation ; dans notre cas, il s'agissait en effet d'une moditication du risque, même si en fait il n'y avait pas d'aggravation. (Dans le même sens, Grenoble D. P. 913,2.205).

Dans un article récent du professeur Patterson de l'Université de Cleveland, celui-ci cite un autre exemple typique de la manière dont on interprète les clauses des polices d'assurances, plutôt d'après la sympathie ou l'antipathie que les compagnies inspirent aux juges. C'est ainsi qu'un vol avait été commis par la manipulation normale d'un verrou à secret d'une porte extérieure et l'effraction d'un coffre-fort intérieur, contenant une certaine somme d'argent. Bien que la clause de la police exigeait que le coffre-fort et la porte été fracturés l'un et l'autre, le Tribunal américain avait

www.dacoromanica.ro

apprécié que cette clause s'applique à notre espèce. (La police d'assurance ne couvrait que le vol par effraction, ayant laissé des traces matérielles de violence).

A l'inverse : un autre tribunal a décidé, et très juridiquement, que la stipulation „perte ou dommage résultant du vol", ne s'applique que dans le cas où la voiture-automobile avait été prêtée par le neveu de l'assuré pour une course d'agrément (les „Joy-Rides") (Rev. gén. ass. terr. 1931, 980). Cette interprétation se tourne d'ailleurs aussi à l'encontre des compagnies d'assurances, en ce qui concerne spécialement *les clauses pénales et les déchéances.* (Vivante, 48, Assicurazioni sulla vita). Les déchéances sont les clauses qui prévoient qu'en cas de violation d'une des règles du contrat, l'assuré perd le droit au bénéfice de la police, dans les circonstances indiquées par les conditions de celle-ci.

En ce qui concerne les déchéances, le principe qui régit habituellement, leur interprétation, consiste dans l'idée qu'elles ne doivent pas être interpretées de façon absolue, mais comme, le dit Hagen (parg. 157, Ehrenzweigs Assekuranz Jahrbuch 1907, Kommentar zum deutschen Reichsgesetz ueber den Versicherungsvertrag), „cum aliquanto temperamento, quod magius intelectu percipi, quam elocutione, exprimi potest".

En principe, cette façon de voir coïncide avec l'esprit général qui domine dans l'interprétation du contrat d'assurances.

Mais les instances judiciaires lorsqu'elles sont mises dans la situation d'examiner ces clauses, refusent très souvent de donner cours aux déchéances. Nous avons motré plus haut que ces clauses prévoient la perte du bénéfice de la police ; il faut ajouter que leur raison est de faciliter à leurs compagnies d'assurances la charge de la preuve, en considérant l'absence, le manquement ou une manifestation de l'assuré comme une violation du contrat, de nature à influencer sur le bénéfice de la police. Ces clauses constituent des mesures nécessaires sans lesquelles bien souvent on ne pourrait faire la preuve de l' existence de certains événements et d'autres fois ou aboutirait à déséquilibrer tout le systhème

www.dacoromanica.ro

des assurances. On a eu raison de dire que les tribunaux doivent valider ces clauses, lorsqu'elles sont claires, précises et licites.

La chambre civile de la Cour de Cassation française dans un arrêt assez récent (29 juillet 1931 La mutuelle Richelieu c. Latare, publié dans la Revue des accidents du travail 1931, 276) décide que le texte d'une police d'assurance reclamant de manière expresse que les ouvriers devant bénéficier de l'assurance soient inscrits par l'assuré dans le livre des paiements et déclarés à la Société, est clair et précis et ne *comporte aucune interprétation* ; la sanction qui accompagne cette prescription, au cas où il y a eu violation de ces prescriptions ne peut être évitée pour des raisons d'équité ou de bonne foi, et on ne peut pas arguer du fait que l'assuré a été de bonne foi ou bien que l'inobservation de ces prescriptions n'aurait aucune influence sur le sinistre (sous la réserve bien entendu des observations que nous allons faire plus bas sur les réticences). En ce qui concerne le préjudice de la société, il n'est pas nécessaire qu'il y en ait eu un ; la déchéance peut être invoquée même à défaut de préjudice (Ramella, l. cit.) (Dans le même sens, Ehrenberg l. cit. pag. 86).

La jurisprudence est cependant presque toujours favorable à l'assuré. Nous citerons ainsi un arrêt de la Cour de Cassation française du 5 janvier 1916 (S. 917. 1. 20) et un autre du 23 décembre 1914 (S. 14.1. suppl. 3) lesquels statuent que la réticence et la fausse déclaration n'entraînent pas la déchéance si elles n'exercent pas d'influence sur l'opinion du risque. Ce principe a été reproduit par l'art. 54 de la loi roumaine sur les assurances. C'est ainsi que si le commerçant, contrairement aux dispositions de la police n'a pas indiqué qu'il était en faillite, on ne tiendra pas compte de cette circonstance qui n'a aucune influence sur le risque (Perreau 2. 216).

Mais la jurisprudence poussait plus loin dans cette voie et décidait que le silence de l'assuré doit être dolosif (Trib. com. Bruxelles 7 mars 1913, I. ass. 1915, p. 36). Cette interprétation a été écartée par les rédacteurs de la loi roumaine,

www.dacoromanica.ro

laquelle prévoit la déchéance chaque fois que la réticence ou la fausse déclaration a eu une influence sur le risque, alors même que l'assuré a été de bonne foi (art. 54, I-er alinéa).

Nous signalons également, comme une exagération de la jurisprudence le fait qu'on a considéré que les déclarations de l'assuré contiennent implicitement les indications réclamées par le questionnaire, alors même que l'assuré n'a rien répondu à ces questions (Perreau 2,219; Civ, fr. 27 juillet 1915 S. 1916 1. 43).

On a aussi décidé que si l'assureur connaît les faits non déclarés il est déchu du droit d'exiger la nullité de l'assurance (Chambéry 29 janvier 1914, S. 1914.2.3). La loi roumaine (art. 45, 4-e alinéa) accorde à l'assureur un délai de trois mois pour invoquer la nullité et ce délai commence à courir à partir du moment de la connaissance de ces faits.

En ce qui concerne la force majeure qui pourrait empêcher l'assuré de faire les déclarations exigées au moment du sinistre, la jurisprudence décidait qu'elle couvre l'assuré de la déchéance (Civ. fr. 15 décembre 1908 S. 1909, 254). La loi roumaine est alléé plus loin (art. 73, 2-e alinéa) en établissant la déchéance seulement en cas de faute lourde et de dol.

Mais à part cela, les déchéances prises en elles-mêmes, — une fois admise leur validité, — doivent être considérées de manière très stricte et il ne peut jamais s'agir d'extension à des cas similaires. (Ramella, 1. cit.). Ce principe est normal et appliqué de manière générale en droit et dans notre cas il ne peut s'agir que d'une application spéciale aux polices d'assurances.

La loi roumaine est d'ailleurs intervenue dans cette matière et l'art. 52 pose le principe de la nullité de toute clause qui créerait à l'assuré une situation plus défavorable que celle prévue par la loi elle-même.

Cette manière d'instaurer des principes généraux, qui laissent à la discrétion des juges du fait le sorte de toutes les clauses des contrats d'assurances est, croyons-nous, erronée, tant du point de vue économique, que du point de vue juri-

www.dacoromanica.ro

dique et on a protesté à juste titre contre cette disposition exorbitante.

En procédant ainsi, les législateurs roumains ont institué un nouveau moyen offert aux assurés pour s'esquiver des obligations du contrat, sans pourtant apporter un instrument effectif d'équité, laissé à la disposition des juges, pour l'examen des stipulations contractuelles. On donne aux magistrats du fait un pouvoir illimité de juger de la valeur des stipulations du contrat, en considérant comme seul critérium de jugement la situation de l'assuré et en negligeant très souvent l'examen des intérêts des assureurs et le fait que, au point de vue juridique, les clauses des polices doivent être considérées comme étant acceptées de bon gré par l'assuré.

L'art. 52 de la loi roumaine constitue une erreur législative et est le plus dangereux de toutes les dispositions de la nouvelle loi. Il est en même temps une flagrante violation des principes qui restent à la base de l'interprétation des contrats.

D'ailleurs, le grand défaut de cette disposition législative c'est qu'elle édicte une solution générale dans les termes les plus vagues et les plus imprécis, sans expliquer si le moment où il faut se placer pour apprécier de la clause doit être celui de la conclusion du contrat, ou bien celui du sinistre. Nous avons montré que la situation de l'assuré peut être toute autre suivant que l'on se place dans l'un ou l'autre de ces moments et que, par conséquent, la loi n'ayant pas précisé, il peut y avoir lieu à des discussions. Entre autres, il est également important de savoir si l'appréciation de la situation de l'assuré doit avoir lieu *in specie* ou bien *in genere*, car à ce point de vue aussi les solutions que l'on va donner différeront.

Nous avons touché à la question de l'art. 52, bien qu'elle ne soit que de façon indirecte en rapport avec la question de de l'interprétation, mais l'application de ce principe est de nature à influer de manière très forte la matière dont nous nous occupons.

Ajoutons qu'en créant cette nullité des clauses défavorables à l'assuré, on laisse de côté, sans la résoudre, l'importante

www.dacoromanica.ro

question de savoir quelle est l'influence de cette nullité sur la validité du contrat lui-même.

Il faut, croyons-nous, décider que le sort du contrat ne dépend pas de celui d'une des clauses de la police, à moins que la clause en question ne soit essentielle au contrat et que, à défaut d'elle, le contrat ne puisse tenir debout.

* * *

En ce qui concerne les clauses *ambigues*, quelle est la voie que suivent la jurisprudence et la doctrine en ce qui concerne leur interprétation et quelles en sont les conséquences?

L'art. 983 du c. c. roumain (art. 1162 fr.) dispose que lorsqu'il y a des doutes sur la teneur d'une stipulation contractuelle, la convention doit s'interpréter en faveur de celui qui s'oblige. En principe, les clauses douteuses s'interprètent à l'encontre de celui qui les stipule : embiguitas, contra stipulatorem est. (Dig. 34.5. De rebus dubiis, fragmento 26). (Hagen, Bgb. par. 224, montre que l'assuré ne doit non plus, faire des réponses dont le sens ne pourrait être interprété facilement.

Par conséquent, comme la plupart du temps, ce sont les compagnies d'assurances qui rédigent le contrat, l'interprétation des clauses à double sens se dirige contre elles. (Vivante, Ass. sullà vità No. 48). L'argument qu'on avance d'habitude en ce sens, est que l'entreprise exerçant habituellement cette industrie des assurances, a pu méditer sur la valeur et le sens de la clause en question, la mettre à l'épreuve et dès lors, elle n'a qu'à s'en prendre à elle-même si la formule est équivoque et en supporter les conséquences. (Paris 1. août 1844; Besançon 3 mai 1845 et les autres arrêts cités par Vivante, Lefort : Assurances sur la vie 1.333; Civ. fr. 13 février 1883 S. 83.1.8; Trib. Paix Paris 14 janvier 1897, S. 97.3.410).

Cette interprétation appartient aux juges du fait et elle échappe au contrôle et à la censure de la Cour de Cassation (Civ. fr. 15 déc. 1896, J. ass. 1896.149).

www.dacoromanica.ro

Nous croyons que cette méthode d'interprétation ne peut plus être employée alors que, spécialement pour les clauses manuscrites introduites dans la police à la demande de l'assuré, on constaterait des expressions de nature à faire naître les doutes. Dans ces cas, on tiendra compte d'une interprétation faite contre celui qui stipule, — en l'espèce, pouvant s'agir suivant les cas, de l'assuré ou de l'assureur. Dans le cas d'une coassurance, on a décidé que les polices souscrites chez plusieures compagnies, sur les mêmes risques, doivent être considérées comme formant un contrat unique et par conséquent, les clauses ambigues de l'une de ces polices peuvent être interprétées, en s'aidant des clauses des autres (Grenoble 8 août 1887 J. ass. 1888, 145).

Nous verrons plus loin d'ailleurs que les stipulations ambigues doivent toujours être interprétées dans le sens qui peut produire un effet, dans le sens qui convient le mieux à l'objet du contrat (a. 979 roum. a 1158 fr.), suivant les circonstances du contrat, suivant l'usage du lieu (980 roumain 1159 fr.).

On a aussi été amené à décider sur l'interprétation des actes rédigées en *double*. Dans le cas où il y aura dissemblance entre les deux originaux, les obligations de l'assuré doivent être précisés d'après ce qui est contenu dans l'exemplaire qui lui a été confié par la compagnie (Paris 30 noemvebre 1885 J. ass. 86.125), — même si l'autre est pourvu de la signature de l'assuré. La raison en est qu'il ne pouvait connaître et se comporter que d'après le seul exemplaire qu'il avait entre les mains.

* * *

Les clauses obscures. En principe, — on leur applique les mêmes règles que celles dont nous avons parlé lors de l'étude des clauses présentant plusieurs sens, et elles s'interprètent toujours à l'encontre de celui qui les stipule. (Perreau, Revue trimestrielle de droit civil 1927. p. 342). Toutes les clauses obscures doivent être examinées en les complétant par les autres stipulations qui constituent les conditions du contrat et le tarif de la compagnie d'assurances. (Pand. fr. vol. ass.

www.dacoromanica.ro

No. 515). (Civ. 13 février 1883, J. ass. 1883. 197). Les juges du fait ont le droit d'interpréter souverainement ces stipulations lorsqu'elles sont dépourvues de clarté (Reg. 16 février 1891, J. ass. 1891, 167).

On a décidé que ne sont ni claires, ni précises et sont sujettes à critique des clauses des polices d'accidents, excluant du risque l'accident souffert par les préposés de l'assuré et causé par le conducteur de la voiture. Les juges du fait décident souverainement qu'est considérée comme préposé toute personne chargée par le propriétaire de la voiture automobile à faire tel travail déterminé, — autre que le conducteur lui-même, — celui-ci étant expressément exclu (Civ. I-er mars 1929, S. 29.1.251 et les arrêts cités du bas de cet arrêt).

* * *

La question la plus connue en matière d'interprétation des conditions des contrats d'assurances, est celle des rapports qui doivent être établis entre les stipulations *manuscrites* et les stipulations *imprimées*.

Il est dès l'abord incontesté que les clauses manuscrites ont la même valeur que les clauses imprimées (Ramella, loco citato ; P. fr. 533 et la jurisprudence qui y est citée ; Alger 28 décembre 1887, J. ass. 88.472 ; Trib. civ. Remiremont 3 avril 1897 ; J. ass. 98.196 ; Civ. 30 mars 1892. J. ass. 92,178).

Les clauses imprimées sont les clauses générales et sont toujours d'avance établies par la société, parcequ'elles constituent le fonds commun de toutes les polices d'assurances. Les clauses manuscrites différent d'un cas à l'autre et constituent l'élément spécial de chaque contrat, qui le distingue des autres polices d'assurances.

Comme des deux genres de clauses sont habituellement contenues dans le même acte, la question se pose de savoir laquelle d'entre elles prévaut sur les autres, alors qu'il y a contradiction entre elles ? C'est ainsi que les conditions générales imprimées excluent certains risques, mais ajoutent qu'il faut excepter le cas où ces risques-là ont été couverts

www.dacoromanica.ro

de manière expresse. (Le risque d'explosion, l'assurance contre l'incendie pour des objets représentant une valeur artistique, etc.). Les polices présentent toujours dans ces cas une clause manuscrite par laquelle ces risques sont déclarés garantis ou assurés. Dans ce cas, la clause imprimée est complétée par une clause manuscrite (Perreau, Clauses manuscrites et clauses imprimées, publié dans la Revue trimestrielle de droit civil 1927. p. 316 et ss.). La réponse est logique, parceque les conditions impriméese constituant la partie générale du contrat, il est bien entendu que les conditions manuscrites sont spécialement destinées à déroger aux premières, en vertu du principe : „specialia derogant generalibus", à moins que le contexte du contrat ne justifie pas une autre interprétation (Ehrenberg 85, Roelli 175; Ramella, loco citato; Perreau l. cit.). Ce dernier auteur suppose le cas où la stipulation imprimée ne prévoit pas la possibilité d'une dérogation et qu'une clause manuscrite la contredit.

La jurisprudence décide qu'on donnera la préférence à la clause manuscrite laquelle marque l'intention des parties de déroger à la clause imprimée. La seule condition exigée est la contradiction entre les clauses. On a décidé par exemple qu'une clause imprimée laquelle accorde à l'assureur la faculté de réduire l'assurance des marchandises soumises à la variation des valeurs, n'est pas contredite par une stipulation manuscrite qui réserve à l'assuré le droit d'élever l'assurance jusqu'à un maximum déterminé.

On excepte dans la jurisprudence le cas cité par Ramella (Milan 31 octobre 1919, Monit. Trib. 20.596) dans lequel la clause manuscrite ayant été écrite en marge ou à la fin du contrat, avait passé inaperçue par l'assuré, auquel cas elle est nulle. L'application de cette règle doit être restreinte, croyons-nous, à des cas tout à fait spéciaux, dans lesquels on peut prouver que l'assuré n'a pu prendre connaissance, en fait, de ces stipulations. Dans la généralité des cas, cette thèse ne peut être admise, car si l'on conteste la validité du consentement — à tort ou à raison —, pour la raison que les stipulations imprimées sont écrites en caractères

www.dacoromanica.ro

très petits et difficiles à lire, il faut ajouter que le fait qu'on a inséré une clause manuscrite dans le contrat doit éveiller l'attention de l'assuré et il ne peut généralement prétendre qu'il l'a ignoré.

A ce propos, faisons mention d'un arrêt de la Cour de Cassation française, cité par Demogue (Revue trimestrielle de droit civil 1927 Civ. 31 janvier 1927, D. H. 1927 pag. 150). Les juges du fait sont souverains à décider qu'une clause manuscrite est valable, alors qu'elle stipule que l'automobile pourrait être conduite par un parent, un ami ou un tiers ayant le permis de conduire, sans tenir compte des conditions générales lesquelles stipulaient que les accidents ne sont couverts que lorsque la voiture est conduite par les assurés ou ses préposés, employés, agés de 18 ans, tout au moins (Dans ce sens, Cambrai 16 avril 1912 ; Trib. com, Cherbourg 6 septembre 1912 S. 1914.2.49 ; Paris 21 décembre 1889 DP. 90. DP. 90.1.191 ; Colmar 21 avril 1926, Rev. jur. d'Alsace, 27 p. 55). La clause manuscrite a été insérée justement en vue de déroger aux clauses imprimées.

Les clauses manuscrites ont pour objet de préciser le contrat, de lui fournir une individualité à part, de différencier une police d'assurance d'une autre, — d'établir le genre de l'assurance, la combinaison choisie, le capital, la prime, la durée du contrat, le nom, le prénom, la profession, la désignation du bénéficiaire et autres. (Lefort I.333 Pand. fr. 530 et ss.). L'insertion des clauses manuscrites ayant d'ailleurs pour but de déroger aux conditions générales imprimées, elles contiennet l'intention précise, et non pas l'intention générales des parties (Paris 21 décembre 1889 S. 89.2.202 P. fr. 533).

* * *

La question des clauses manuscrites et imprimées touche aussi au problème de l'interprétation des dérogations apportées aux conditions des contrats d'assurance.

Lorsque la Compagnie montre d'une manière qui ne prête pas aux doutes, sa volonté de déroger aux conditions sti-

www.dacoromanica.ro

pulées dans la police, la clause qui exprime cette intention constitue une dérogation aux dispositions contractuelles et profite à l'assuré. Il en est de même en ce qui concerne la renonciation de la Compagnie à l'un de ses droits.

Si le principe est facile à énoncer, il n'en est pas moins vrai que son application pratique est difficile, parce que la détermination de cette intention est délicate à faire, du moment qu'il s'agit essentiellement d'une question d'intentions qui ne sont pas suffisamment éclairées.

Généralement, le juge du fait doit procéder à toute une série de déductions, le plus souvent absolument divinatoires. Nous ne ferons que rappeler pour marquer une seule face du problème, la question si débattue autrefois, qu'elle en est devenu classique, de la quérabilité ou de la possibilité de la prime d'assurance.

Les conditions générales d'assurances comprenaient toujours la clause que la prime est payable au domicile de l'assureur. A la suite d'une pratique constante due à la vigilance, peut-être explicable, des agents d'assurance, — ceux-ci ont pris l'habitude de solliciter le paiement de la prime au domicile de l'assuré. A la suite de cette pratique, une jurisprudence presqu'unanime a decidé que le paiement, porté comme étant portable, est devenu par ce fait quérable, par une dérogation tacite aux clauses du contrat d'assurance.

Le législateur roumain a statué comme suit sur ce problème :

Art. 63 : „Le paiement de la prime sera fait au domicile de l'assureur, à défaut de stipulations contraires. Le fait d'avoir touché la prime à deux reprises consécutives, au domicile de l'assuré, constitue une dérogation aux dispositions contraires du contrat, à moins que par une lettre parvenue à l'assuré avant d'avoir touché la première prime on lui a fait savoir que ce fait ne constitue pas une dérogation.

L'assuré ne peut invoquer cette dérogation lorsqu'il a changé de domicile, sans avoir prévenu l'assureur par écrit".

On a de sorte règlementé de manière très équitable pour les deux parties, le jeu de cette dérogation.

La pratique des assurances présente également d'autres

www.dacoromanica.ro

exemples, ce qui fait que le problème n'a pu trouver une solution définitive. Ainsi il faut citer la pratique des fractions de primes, la pratique du paiement après l'échéance, l'acceptation de la prime après la déchéance. (Reg. 4. Febr. 1884. J. ass. 84.294). Citons également l'art. 57, 3-e alinéa de la loi pour la règlementation du contrat d'assurances, concernant la transformation des risques. „L'assurance recouvre ses effets si l'assureur dans un délai de 3 mois, à partir du moment où il a connu le changement ne déclare pas par écrit à l'assuré qu'il entend se retirer du contrat ou bien si après l'expiration de ce delai il continue à toucher les primes échues, pour l'époques, pour l'époque qui suit l'expiration de ce délai."

La loi elle-même suppose l'existence de cette manifestation tacite de volonté dans les art. 65, 69, 70.

L'art. 69 par exemple montre que celui qui propose à l'assureur une assurance, peut révoquer sa proposition si dans un délai de huit jours à partir de la réception de la proposition de l'assureur, l'acceptation de l'assureur n'a pas été communiquée à l'offertant.

La loi suppose une manifestation de volonté tacite émanant de l'assureur et qui consiste à ne pas contracter. Le même article statute que l'acceptation de l'assureur peut résulter entre autres „de tous autres dates desquels on peut déduire la volonté de ne pas contracter."

L'art. 70 en règlemetant la question du renouvellement (reconduction) de la police, suppose également une manifestation de volonté sous-entendue.

Dans tous ces cas, la tâche de celui qui fait l'interprétation du contrat doit se diriger vers la découverte du sens que l'assureur a pu donner à ses manifestations de volonté ou à ses abstentions, d'examiner s'il y a eu l'intention de renoncer à ses pérogatives et d'apprécier si cette renonciation a pu être considérée comme opérante envers l'assuré. Il est bien entendu que la dérogation suppose une manifestation de volonté. Elle peut être expresse, mais elle peut tout aussi

www.dacoromanica.ro

bien résulter de certains faits ou circonstances, elle peut donc également être tacite ; mais elle doit être indubitable.

La compagnie d'assurance doit être informée des éléments qui pourraient la conduire à admettre une dérogation ou à renoncer à ses droits (Ramella l. cit.). Ce dernier auteur montre que la compagnie peut renoncer à ses droits au moment de la conclusion du contrat, aussi bien qu'après l'événement du sinistre. Nous croyons que les arrêts cités par M. Ramella inclinent trop en faveur des assurés et il nous semble que la mission de la personne qui procède à l'interprétation doit consister à maintenir droit la balance entre les intérêts de l'assuré et ceux de l'assureur.

Il n'en est pas moins vrai que la manifestation de volonté peut être déduite des habitudes et pratiques suivies pendant un temps assez long (p. 41 No. 70), aussi bien que de la comparaison des clauses du contrat. Une chose est pourtant certaine : la prevue de la dérogation incombe à l'assuré ; alors qu'il y a des doutes, l'inerprétation sera dirigée contre lui (Trib. Annecy 31 mai 1898, Loi 17 juin 1887 ; P. fr. 5507).

Avant de conclure sur la question de l'interprétation considérée dans sa généralité, nous allons ajouter quelques exemples d'interprétation, suivant la doctrine et la jurisprudence.

1. On tiendra compte dans l'examination du sens des mots, — ainsi que nous l'avons montré ci-dessus — du sens habituel des mots dans la région où siège la compagnie (Hagen paragr. 242, spécialement pour les assurances-vie, vol etc.). (Ehrenberg, cité suprà).

2. Lors de l'interprétation du sens des clauses des polices, il faut considérer en premier lieu de la technicité du contrat. Nous croyons qu'il faut pousser plus loin, dans cette voie, que le fait Hagen (loc. cit. par. 224). Il n'est pas nécessaire que l'assureur ait fait connaître à l'assuré les exigences du mécanisme de l'assurance ; mais le juge auquel il est toujours laissé une grande liberté, en ce qui concerne l'interprétation de la volonté des contractants, et lequel en pratique substitue souvent à cette volonté, à défaut d'une meilleure formule, les besoins de l'autre partie, à savoir ceux de l'assuré, alors

www.dacoromanica.ro

qu'il s'agit de prendre des décisions favorables à celui-ci, doit également prendre en considération les nécessités de l'assureur considérés en général et tenir compte du fait que ces nécessités ne représentent en dernière analyse que les intérêts-mêmes de la masse des assurances.

Par conséquent, si nous sommes d'accord avec l'opinion exprimée par Hagen que les intentions que l'assuré n'a pas exprimées ne doivent pas être prises en considération, il n'en est pas moins exact de dire que le juge devra, contrairement à ce qu'affirme Hagen, tenir compte de l'usage général connu par les assureurs, même s'il n'est pas d'accord avec le sens que donne l'assuré à une clause, bien entendu à la condition que cette volonté de l'assuré ait été exprimée clairement dans le contrat même d'assurance.

3. En ce qui concerne les circonstances dans lesquelles le contrat prend naissance, il est évident qu'il faut prendre en considération dans une certaine mesure l'attitude de la compagnie dans ses relations d'affaires habituelles avec les assurés. On peut déduire certaines méthodes de travail et pratiques de la compagnies dans sa manière d'agir à l'égard de l'assuré dans d'autres assurances identiques (V. l'arrêt cité par Ramella. Trib. régional de Berlin du 29 septembre 1910, Leipziger-Zeitung 1911/166).

Mais l'attitude bienveillante de la Compagnie dans une certaine affaire, — attitude fondée sur des considérations de fait ou bien sur des intérêts de circonstance, étrangères au cas de l'espèce, ne peut être interprétée à l'encontre de la compagnie et le juge ne doit pas oublier qu'une compagnie d'assurances, représentante de l'avoir de beaucoup d'assurés, ne peut être considérée comme une société de philantropes, car cela aboutirait à la mener à sa destruction. Hagen a raison de dire (par. 129, p. 508 que l'attitude trop bienveillante des compagnies à l'égard des assurés (en matière de transport maritime) peut amener la compagnie à faire de grosses pertes.

Il est également nécessaire de dire que le juge peut tenir compte des tractations qui ont mené à la conclusion de la

www.dacoromanica.ro

police, si la partie qui l'allègue peut établir telle reconnaissance ou telle manifestation de volonté, émanant de l'autre partie contractante.

4. Nous avons montré *suprà* que l'interprétation, en ce qui concerne les dérogations au contrat, doit être faite de manière très prudente et nous ajoutons que la compagnie d'assurances peut toujours établir que telle ou telle de ses manières d'agir est due à une inattention (Ramella, I cit.) ou bien à une tolérance qui ne peut raisonnablement faire croire à l'autre partie qu'il y a eu une dérogation.

Ces quelques remarques peuvent être resumées par celle-ci : le juge doit avoir la liberté de montrer une grande souplesse en cette matière, mais en échange il doit procéder avec beaucoup d'attention et de prudence à l'interprétation du contrat d'assurance.

*
* *

Conclusion. — Ainsi que toutes les autres parties du droit, l'interprétation doit être soumise à l'évolution. De nos jours, alors qu'on accorde à la jurisprudence une aussi grande part dans l'élaboration du droit, le juge par la mission-même qu'on lui confie, doit tenir compte du retentissement et des effets que peuvent amener ses jugements et, jugeant en équité, suivant la bonne foi, suivant la volonté exprimée ou supposée des parties, il doit accomplir son rôle d'interprétation, de la façon la plus objective et en tenant compte de tous les intérêts qui se trouvent en présence.

En disant ceci, nous pensons aux méthodes trop souvent erronnées que les législateurs modernes ont enployées dans cette matière, si compléxe, des assurances. Nous avons montré plus haut combien erronnée, tant juridiquement, que du point de vue économique, nous semble la disposition de l'art. 52 de la loi roumaine sur les contrats d'assurances. Il est bien vrai que l'équité économique et sociale s'impose en cette matière, ainsi que lors de la réglementation de tous les autres contrats, mais il n'en est pas moins vrai que, par une méthode qui tend à devenir permanente, dans ce domaine,

www.dacoromanica.ro

les rédacteurs de la loi ont peut-être réussi (peut-être aussi sans le vouloir) à arrêter l'évolution d'un contrat de la plus haute importance et destiné à un développement des plus étendus.

Répétons-le : il est regrettable qu'on ait légiféré la méthode tendant à imposer au juge des règles fixes d'interprétation et ceci en envisageant seulement les intérêts subjectifs d'une seule des parties, et ajoutons qu'il appartient désormais aux juges par les solutions qu'ils auront à donner au jour le jour, de rendre à cette interprétation toute la souplesse et de la rendre véritablement équitable. Alors que l'on parle beaucoup d'une standardisation du droit due à la jurisprudence, on accorde peut-être aux juges un trop grand pouvoir et on leur met entre les mains une arme fort dangereuse. C'est aux juges de prouver qu'ils savent maintenir l'équilibre entre les intérêts en présence et que ce domaine, hérissé de difficultés, des assurances, devra être réglé dans le sens de la justice. L'interprétation doit être faite suivant les principes du droit et le juge ne doit jamais se laisser influencer par certains pratiques ou par certaines, trop connues, imprécations contre les compagnies d'assurances, car c'est justement en invoquant des raisons d'ordre sentimental que les adversaires des compagnies découvrent leur faiblesse. Il est évident que ceux qui parlent incessament de l'impiètement par les compagnies de la volonté des assurés, ignorent ou veulent ignorer le fait que la technique des assurances ne perment pas cette chose.

La doctrine des assurances, laquelle aurait pu apporter plus de clarté et plus de justice dans cette matière, s'est laissé un peu trop conduire par les principes posés par la jurisprudence.

www.dacoromanica.ro

LE CONGRÈS INTERNATIONAL DE DROIT COMPARÉ DE LA HAYE (1932)

Rapport des délégués du gouvernement roumain, MM. Al. Costin et Joseph G. Cohen.

Au Congrès international de droit comparé qui a eu lieu à la Haye entre le 2 et 6 août 1932, ont été délégués par le gouvernement roumain MM. Al. Costin, président à la Cour d'Appel de Bucarest, Joseph G. Cohen, membre du Conseil Législatif et avocat, Trajan Jonasco, professeur à la Faculté de Droit de Jassy, V. V. Pella, professeur à la même Faculté et C. Sipsom, professeur à la Faculté de Droit de Bucarest.

D'autre part, le Barreau du département d'Ilfov et l'Union des avocats de Roumanie y ont délégué MM. Al. Costin, J. G. Cohen et G. Petrovici, vice-président de l'Union.

Pour organiser la participation de la Roumanie à ce Congrès, on a formé dans notre pays, grâce à l'initiative de la Société roumaine de législation comparée, un comité national qui s'est assumé la charge de centraliser et d'envoyer au Bureau du Conrès les rapports suivants :

1. Al. Costin, président à la Cour d'Appel de Bucarest :

a) „La documentation juridique internationale" ;

b) „Les jugements déclaratoires".

2. Joseph G. Cohen, conseiller au Conseil législatif, avocat :

„Nationalité des sociétés commerciales".

3. Trajan Jonasco, professeur à la Faculté de Droit de Jassy :

„Formation et inéxécution des contrats en général".

4. J. Jonesco-Dolj, président au Conseil législatif :

„Le droit d'auteur des journalistes".

5. Mircea Possa, conseiller à la Cour d'Appel de Bucarest :

www.dacoromanica.ro

„L'exécution des jugements étrangers".

Le bureau de l'Académie de droit comparé s'étant réuni le 23 mars 1932 pour examiner les rapports envoyés par les différents pays, on a désigné lors de cette réunion comme rapporteurs généraux parmi les roumains MM. Al. Costin pour la documentation juridique internationale et V. V. Pella pour l'unification des règles d'extradition, et comme rapporteurs spéciaux MM. J. G. Cohen, Tr. Jonasco, J. Jonescuo-Dolj et M. Possa, pour les questions plus haut énumérées.

Le Congrès s'est ouvert le 2 août 1932 dans la salle nommée Salle des Chevalliers (Rittersaal) du vieux palais Binnenhof, sous la présidence d'honneur de MM. Baelaerts van Blokland, ministre des affaires étrangères et J. Donner, ministre de la justice de la Hollande. On a élu comme président Monsieur le professeur A. G. de Bustamente, membre de la Cour de justice internationale et président de l'Académie internationale de droit comparé, et comme vice-président Monsieur H. Lévy-Ullmann, professeur à la Faculté de Droit de Paris et vice-président de cette Académie. Le magistrat roumain Al. Costin a été coopté parmi les vice-présidents adjoutants du Congrès.

Les séances de travail du congrès ont eu lieu du 2 au 6 août dans le Palais de la Paix (Vredes Paleis), où siègent l'Académie de droit comparé et la Cour de justice internationale. Pour faciliter les discussions, les participants au congrès se sont divisés en 5 sections : 1. Section générale ; 2. Section de droit civil et de procédure civile ; 3. Section de droit commercial, maritime et des droits intellectuels ; 4. Section de droit public et de droit pénal ; 5. Section de droit international public et privé — qui ont étudié les 20 questions établies dans le programme du congrès.

Pour chaque section on a désigné les présidents et les secrétaires et dans la IV-e section (droit pénal) M. le professeur V. V. Pella a été coopté parmi ses présidents.

L'activité des délégués roumains aux travaux du congrès s'est déroulée de la façon suivante :

www.dacoromanica.ro

Dans la section générale, M. Al. Costin a résumé son rapport sur la *documentation juridique internationale*, en démontrant que pour organiser d'une façon rationnelle et pratique cette documentation il est nécessaire de créer un centre internatioanl vers lequel seront dirigés les rapports et les informations envoyés par les centres nationaux qui seront organisés dans chaque pays. Le centre international aurait la tâche de publier un répertoire de documents juridiques et un répertoire de jurisprudences, et de faciliter les rapports entre les juristes des différents pays. Cependant, comme les circonstances économiques actuelles ne permettent pas d'espérer que l'on pourra bientôt fonder de pareilles oragnisations, M. Costin a proposé d'établir,— comme une ébauche de coopération internationale, — une liaison permanente entre les institutions et les organisations existant aujourd'hui dans les différents pays, ayant pour but d'assurer leur collaboration et de coordonner leurs efforts, en tenant compte de la spécialisation à laquelle elles sont arrivées dans les divers domaines. Il a formulé le désideratum qu'en dehors de la résolution à prendre par le congrès, l'Académie de Droit comparé s'occupe elle-même de cette oeuvre de collaboration des institutions de documentation et favorise les initiatives privées dans cette direction.

A la suite des discussion qui ont eu lieu, la section générale a décidé d'atablir une liaison entre les différentes institutions de documentation pour coordonner leurs efforts, en respectant la spécialisation de chacune d'entre elles et l'Académie de droit comparé a été de soutenir les initiatives dans cette direction et même de les provoquer.

Dans la II-e section (de droit civil et procédure civile) M. Al. Costin a résumé son rapport spécial sur les *jugements déclaratoires*, en démontrant l'utilité de cette forme procédurale tant pour les parties litigantes que pour la vie sociale, vu qu'elle assure le développement des rapports juridique et met obstacle aux actes illégitimes, constituant en même temps une norme pour leur activité future. M.

www.dacoromanica.ro

Costin a relevé et analysé la disposition concernant ces jugements, prévue dans l'avant-projet du Code de procédure civile qui est en cours d'élaboration au Conseil Législatif roumain. A la suite des débats qui ont eu lieu, la section a adopté la résolution par laquelle on reconaît l'utilité des jugements déclaratoires et on spécifie leur caractère juridique et social.

Dans la III-e section (droit commercial, maritime et droits intellectuels) M. Joseph Cohen a traité la question de la création des actions à vote plural et de la protection des minorités, en ajoutant aux rapports faits par MM. les professeurs Escarra et Percerou les deux propositions suivantes :

1. Interdiction d'émettre des actions à vote plural lors de la constitution des sociétés, pour que les fondateurs, qui sont toujours les détenteurs du capital social, ne puissent pas s'avantager. Ces actions pourraient cependant être émises au cours de l'existence de la société, avec les formalités requises pour les assemblées générales.

2. Les actions à vote plural ne devraient pas dépasser 10% du nombre total des voix par rapport au capital social.

En ce qui concerne la protection des minorités, M. Cohen a proposé comme moyen de réalisation la création d'une jurisdiction spéciale ayant la compétence de juger en première instance par le juge délégué aux assemblées générales et en deuxième instance par le tribunal spécial, ayant le droit de suspendre l'exécution de la décision de l'assemblée générale. M. Cohen a encore proposé que l'objet des contestations soit limité aux décisions qui seraient contraires à l'intérêt social.

La III-e section a admis la création des actions privilégiées, mais en la soumettant à différentes règles parmi lesquelles se trouvent aussi celles proposées par M. Cohen, et a décidé notamment, en adoptant sa proposition en ce qui concerne la protection des minorités, que la compétence pour connaître des contestations, exercées par les

www.dacoromanica.ro

actionnaires soit à titre individuel, soit comme membres d'une fraction minoritaire, contre les décisions prises par l'assemblée générale, soit attribuée à un tribunal spécial qui aura a apprécier le bien-fondé de ces décisions.

Dans la V-e section (droit international public et privé) M. Cohen, — qui lors de la réunion d'organisation de ce congrès qui a eu lieu à Paris en Janvier 1931 avait proposé la question de l'exécution des sentences étrangères — faisant suite aux conclussions du rapport spécial déposé par M.Possa, conseiller à la Cour d'Appel de Bucarest, a proposé qu'en ce qui concerne les mesures conservatoires, lesquelles ne portent pas atteinte au litige entre les parties, mais assurent seulement au créancier la possibilité de trouver les biens du débiteur au moment de l'exécution du jugement, ces mesures . soient admises d'un Etat à l'autre sans exequatur. Dans ce sens nous avons une jurisprudence du Tribunal d'Ilfov, Section du Notariat, confirmée par la Cour d'Appel de Paris. Quant à la résolution à prendre sur l'exécution des jugements, M. Cohen fait observer qu'en matière de sentences arbitrales on a abouti à la rédaction d'une convention-type, solution qui pourrait être adoptée pour l'exequatur aussi.

La V-e section a nommé une commission restreinte composée de cinq membres parmi lesquels M. Cohen, pour proposer à la section les formules auxquelles elle se serait arrêtée. Celle-ci a proposé l'institution d'une commission d'études composée de juristes des différents pays, qui devra être chargée d'étudier la question, dans le but de proposer des règles destinées à servir comme fondement d'un projet de convention multilatérale ayant trait à la compétence, et a sollicité du Bureau de l'Académie internationale de Droit comparé de porter ce désidératum à la connaissance de la Société des Nations, pour lui donner une suite et en particulier pour constituer la commission d'études.

Dans la même section V., M. Cohen a exposé oralement son rapport spécial sur la *nationalité des sociétés commerciales*, en soulignant qu'en Roumanie la question présente un in-

www.dacoromanica.ro

térêt particulier, et qu'il faut faire la distinction entre la nationalité des sociétés et leur natioanalisation. En exposant le système du Code roumain et spécialement le système du nouveau projet de code de commerce elaboré par le Conseil législatif, M. Cohen a proposé à la section que la nationalité soit déterminée d'après le pays où la société a été légalement constituée, étant donné que c'est là qu'existe le contrôle sérieux et c'est là que se trouve habituellement le siège social, — en supposant bien entendu que la constitution a été faite sans fraude.

Après les débats qui ont suivi, pendant lesquels les délégués de la France et du Portugal s'étaient ralliés à la proposition de M. Cohen, la section a admis cette proposition, à savoir que la nationalité d'une société commerciale soit déterminée par le pays où elle a reçu une existence juridique, tous pouvoirs restant réservés aux autres Etats de prendre les mesures tendant à la protection de ses propres intérêts.

Dans la II-e section M. G. Petrovici a demandé qu'aux futurs congrès, en vue de permettre aux délégués l'étude approfondie des rapports déposés sur chaque question, ces rapports leur soient communiqués en temps dû, les délégués ayant à présenter ensuite leurs observations.

Le Congrès a admis cette proposition.

Dans la IV-e section (droit pénal), M. V. V. Pella, rapporteur général, a fait des propositions relatives à l'extradition. Il a montré que pour un certain nombre d'infractions l'extradition ne doit pas être accordée ou doit être subordonnée à certaines conditions et a continué en esquissant la façon dont la demande d'extradition doit être formulée. Il a exposé son point de vue concernant l'arrestation provisoire en matière d'extradition, les limites du droit d'extradition, les cas d'ajournement de l'extradition et les cas où les demandes d'extradition sont faites par différents Etats, de même que le transit des délinquants.

A la suite des débats qui ont eu lieu dans la IV-e section, M. le professeur Pella a été chargé de présenter dans

www.dacoromanica.ro

la séance de clôture du congrès les désidérata exprimés par la section.

Dans la section générale et dans les 3-e, 4-e et 5-e sections du congrès, ainsi que dans la séance de clôture, le voeu a été formulé de créer sous les auspices de l'Académie internationale de Droit comparé une Faculté internationale de Droit et de publier une revue internatinale de Droit comparé, comme organe de cette Académie. En même temps l'on a exprimé le voeu que le Droit comparé soit enseigné dans les Facultés de Droit des différents pays.

www.dacoromanica.ro

RAPPORT GÉNÉRAL SUR LA DOCUMENTATION JURIDIQUE INTERNATIONALE[1])

PAR

M. Alexandre COSTIN
Président à la Cour d'Appel de Bucarest
Secrétaire Général de l'Institut Social Roumain

La nécessité de la documentation juridique internationale n'est plus à démontrer.

Tant pour l'étude scientifique du Droit, que pour son application pratique et même pour les travaux législatifs en vue du progrès juridique, la connaissance comparative des Droits nationaux est indispensable.

Il est impossible de ne pas tenir compte, pour un problème juridique donné, des solutions différentes qui sont données dans les diverses législations, et des conceptions et des doctrines élaborées dans d'autres pays. Il importe encore de savoir l'interprétation de chaque Droit national par les tribunaux respectifs, c'est à dire de connaître l'adaptation des textes et des principes juridiques à la vie du Droit.

Mais les efforts tentés pour se documenter en ce domaine, ne sont pas sans se heurter à de nombreuses difficultés.

D'abord, il n'est pas aisé du tout — et quelquefois il est même impossible — de se procurer tous les textes législatifs et documents juridiques de pays étrangers. Puis, même si l'on suppose pouvoir vaincre cette difficulté, il

1. On trouvera dans les notes des références aux rapports spéciaux envoyés sur ce sujet par MM. Joseph Dubois, Directeur de l'Office de législation étrangère et de Droit international (Ministère de la Justice), Paris; Amedeo Gianini, ministre plénipotentiaire, Rome; El. Kaila, professeur de Droit international à l'Université de Helsinki, Finlande; Korainy K., agrégé à l'Université de Lwow, Pologne; Ernest Rabel, Professeur à l'Université de Berlin.

www.dacoromanica.ro

demeure délicat de surmonter l'obstacle constitué par la divérsité des langues employées.

Certes, l'on ne pourrait s'imaginer — et il serait utopique de vouloir même s'y essayer — la traduction des lois s'appliquant dans le monde entier [1]).

D'un autre point de vue, personne ne se dissimule que la meilleure traduction ne représente qu'une reproduction rarement et difficilement adéquate au texte original.

Pour apprécier le sens vrai et la valeur réelle d'un système législatif quelconque, il faut savoir comment les textes de la loi sont interprétés et complétés par la jurisprudence et la doctrine du pays respectif.

Mais si l'on ne peut parvenir à traduire toutes les lois et l'oeuvre de la jurisprudence et de la doctrine de tous les pays — ni même souhaiter cette traduction, — on peut espérer pouvoir organiser la traduction et l'explication de la partie la plus intéressante du Droit positif de chaque pays, de manière, à les mettre à la disposition tant du juriste ou du praticien, qu'à celle de l'homme d'affaires et du public intéressé.

* * *

Nous ne croyons pas inutile de résumer ici les essais faits jusqu'à présent pour réaliser cette documentation internationale.

A l'occassion du Congrès international de Droit comparé de 1900 (Paris), la proposition de M. Elly, délégué des Etats-Unis d'Amérique, relative à la création d'un *Office Central de renseignements juridiques*, à Paris, fut examinée par une Commission spéciale, dont le rapporteur, M. le Prof. Lyon-Caen, presenta le voeu de constituer une Commission permanente, chargé d'étudier et de prendre les meilleures à cet effet.

1. centraliser le texte des lois et, si possible, ceux des décisions judiciaires des différents pays, afin d'en assurer la publicité ;

1. V. le rapport spécial de Mr. E. Rabel.

www.dacoromanica.ro

2. favoriser l'uniformité des législations en certaines matières dans la mesure où cette uniformisation semble possible ;

3. faciliter la délivrance des certificats de coutume sur des points de législation ou de jurisprudence ;

4. convoquer, en cas d'utilité, des Congrès ayant pour objet d'examiner ces différentes questions.

La Commission Permanente devrait se composer : *a*) de membres élus par le Bureau de la Commission d'organisation du Congrès de Droit Comparé de 1900, à raison d'un membre par pays représenté à ce Congrès et *b*) de membres choisis par cette Commission, dans les sociétés déterminées par elle et s'occupant de questions de législation, à raison d'un membre pour chacune de ces sociétés. Les membres titulaires devaient avoir chacun un suppléant. La Commission devait être renouvelée lors du Congrès suivant. Le sécrétaire-général et les secrétaires-généraux adjoutants du Congrès de 1900 devaient conserver les mêmes fonctions près de la Commission Permanente.

A ce même Congrès, M. Francesco Contuzzi proposa d'une part de constituer à Paris un Bureau Central de Législation Comparée et d'autre part que chaque pays s'organisât de manière à posséder une collection bien classée de lois étrangères. Dans ce sens, il proposa que le Congrès de 1900 émette un voeu aux teneurs duquel les Etats s'engagent :

a) A faire expédier au ministère des Affaires Etrangères de chaque Etat contractant, au fur et à mesure de leur publication, un exemplaire de leurs Codes et de toutes les lois complémentaires ;

b) A autoriser les Consuls à délivrer sur la base de lettres rogatoires des autorités des autres Etats contractants, des certificats de coutume sur des points de législation ou de jurisprudence non controversés.

D'ailleurs, dès 1880, le gouvernement italien adressait à ses représentants à l'étranger une circulaire, les engageant à faire leur possible pour obtenir des gouvernements

www.dacoromanica.ro

près desquels ils étaient accrédités, un échange de publications officielles (lois, travaux préparatoires, rapports et discussions, règlements) avec l'Italie. La même année, en Angleterre, le Lord du Trésor donnait des instructions pour que bon accueil soit fait aux demandes faites pour tout gouvernement d'un Etat indépedndant, touchant l'échange de documents parlementaires ou officiels.

Le Congrès de 1900 a adopté les conclusions du Rapport de M. Lyon-Caen et sur la proposition de M. Descamps (Belgique), confia la direction du travail de la Commission d'études à la Société Française de Législation Comparée.

En 1921, le Congrès du cinquantenaire de la Société Française de Législation comparée, publia deux volumes sur la synthèse des Droits nationaux pendant les 50 années antérieures à cette date [1]).

En 1908 on a institué en France — au Ministère de la Justice — *un Office de Législation étrangère et de Droit International*, en transformant et en développant le service de la Collection des lois étrangères, qui existait depuis 1869, près de ce ministère. Cet Office est à la fois bibliothèque de législation étrangère (plus de 100.000 volumes), centre de publications sur les principaux textes législatifs étrangers et de Droit international, et Bureau de renseignements [2]).

En 1906 se fonda en France, à la Chambre des Députés un Bureau chargé de la publication d'un Bulletin analytique des principaux documents parlementaires étrangers.

Près de la Faculté de Droit de Paris, fut fondé un *institut de Droit Comparé* en vue de coordonner les enseignements du Droit comparé, de développer la connaissance des législations étrangères en France, et de constituer un centre de recherche, de documentation scientifique et de collaboration internationale [3]).

1. Le premier Congrès juridique international de 1889, réuni à Paris, étudia la question des Chambres Hautes et celle de la déchéance de la puissance paternelle.

2. Voir le rapport spécial de Mr. G. Dubois.

3. Institut fondé grâce à l'initiative de MM. Larnaude, Capitant et Lévy-Ullman.

www.dacoromanica.ro

Dans ce même pays, vient de se fonder l'*Union Française des organismes de documentation* en vue de dresser un inventaire des organismes français intéressés à la documentation et d'obtenir leur coopération avec les groupements étrangers poursuivant des buts similaires. [1])

L'Institut fuer auslaendisches und internationales Privatrecht et l'*Institut fuer auslaendisches oeffentliches Recht und Voelkerrecht* (Forschungsinstitut der Kaiser Wilhelm Gesellschaft zur Foerderung der Wissenschaften), en Allemagne, — l'*Instituto di studi legislativi*, en Italia, — L'*Instituto americano de derecho internacional*, en Amérique, publient des revues ou des bulletins qui contiennent l'évolution législative d'un grand nombre de pays.

* * *

Pour organiser la documentation juridique internationale, nous croyons qu'il serait nécessaire de fonder un *Centre Général* (Centre international de documentation juridique), où seraient concentrés les rapports envoyés par les *Centres nationaux de chaque pays.*

I. ORGANISATION DU CENTRE NATIONAL DE DOCUMENTATION JURIDIQUE

A) *Objet de l'activité du centre national.*

Dans chaque pays on devrait instituer un Centre national, qui aurait pour but de réaliser une centralisation ou la rédaction des compte-rendus mensuels sur l'activité législative doctrinaire et jurisprudentielle du pays respectif [2]).

Le compte-rendu législatif comprendrait le texte des lois traduit en l'une des langues principales, soit in extenso, soit résumé, selon l'importance de la loi et, au début, d'après les possibilités matérielles de cette collection.

1. V. le rapport spécial de Mr. G. Dubois.
2. Voir les rapports spéciaux de MM. G. Dubois et E. Rabel.

www.dacoromanica.ro

On indiquerait la place et l'importance de la loi et sa corrélation avec l'ensemble législatif du pays, dans le domaine respectif, et il ne serait, evidemment, utile que de relever celles des lois qui pourraient présenter quelqu'intérêt au point de voe international, tant scientifique que pratique.

Le compte-rendu doctrinaire mentionnerait les ouvrages juridiques de tous genres, les articles de revue, etc.

Dans l'exposé sommaire de ces publications, on pourrait donner les références nécessaires pour pouvoir en apprécier l'importance, surtout au point de vue du Droit Comparé et de celui de l'intérêt international.

On ne manquerait pas non plus de signaler les principales revues juridiques du pays, et de donner les indications nécessaires sur la spécialité de chaque revue, le siège de sa direction ou du secrétariat, etc., pour faciliter toute correspondance.

Le compte-rendu jurisprudentiel devrait indiquer et résumer les décissions des autorités judiciaires, administratives, etc., prononcées dans les diverses branches du Droit national, et présentant quelqu'intérêt pour la science juridique ou pour les transactions internationales et la pratique des affaires en général.

Mention serait faite aussi des divers recueils de jurisprudence et des annotations faites en marge des décisions signalées.

B) *Moyens propres à la réalisation de l'organisation des centres nationaux.*

Le premièr sistème à considérer serait de confier aux Facultés de Droit, la charge de fonder et d'organiser le Centre national de documentation juridique. Il y a déjà bon nombre de Facultés qui ont établi des institutions universitaires ou en dehors des Universités. Dans beaucoup de pays, il existe diverses associations juridiques (sociétés, instituts, etc.) qui accepteraient certainement de collaborer avec les

www.dacoromanica.ro

institutions universitaires en vue de la réalisation d'une telle oeuvre. Mais nous pensons que surtout dans les circonstances économiques actuelles — trop défavorables pour espérer quelque aide pécuniaire des Etats — c'est aux associations juridiques d'ordre privé, et étrangères à l'organisation de l'enseignement officiel, que revient la tâche d'assurer, d'une manière permanente, la collaboration internationale sur le terrain scientifique. Elles ont un caractère moins formaliste et plus souple que les organes qui dépendent directement de l'Etat. [1])

Pour faciliter la tâche du Centre National, le Congrès pourrait émettre le voeu que les Etats s'engagent à adresser aux ministères des Affaires Etrangères de chaque Etat, trois exemplaires de leurs Codes et de toutes les lois présentant quelqu'intérêt international, ainsi que de leurs traités, livres diplomatiques, compte-rendus de conférences diplomatiques, etc.

On pourrait en outre prendre l'habitude d'envoyer, à titre de réciprocité, trois exemplaires du journal officiel ou de la collection officielle des lois et des travaux et débats parlementaires.

C) *Coordonation des travaux des associations dans les divers domaines du droit.*

Il est peu probable que les diverses associations juridiques d'un pays admettent une direction unitaire et, du reste, une telle méthode n'est pas indispensable à assurer leur coopération.

La spécialité de leurs activités entrainerait la coordination de leurs travaux — au moins en ce qui concerne leur

1. Nos pouvons assurer qu'en Roumanie, la section juridique de l'Institut Social Roumain n'hésitera pas à assumer la charge d'organiser le Centre National Roumain, en collaboration avec les autres associations juridiques, et d'accord avec la Faculté de Droit, sous les auspices des ministères de la Justice et des Affaires Etrangères.

www.dacoromanica.ro

apport sur le terrain international. La coopération de ces associations serait donc assurée par le principe de la division du travail, surtout pour les études de Droit comparé dans les divers domaines juridiques.

II. ORGANISATION DU CENTRE INTERNATIONAL DE DOCUMENTATION JURIDIQUE

Le centre international aurait pour mission principale de centraliser les rapports envoyés par les divers pays, de les classer d'après leur nature et de faciliter leur usage au moyen de fiches ou d'autres moyens couramment employés dans les bibliothéques publiques.

a) En dehors de cette mission, déjà considérable, le Centre international devrait publier un *Recueil de Documents juridiques* présentant un intérêt incontestable, surtout en vue de préparer l'unification internationale des Droits nationaux.

Il serait, en méme temps, nécessaire de publier un *Recueil de jurisprudence* où serait relevée l'interprétation donnée par les instances juridiciaires et administratives de chaque pays et, surtout, pour indiquer les décisions caractéristiques des Cours Suprêmes nationales et de la Cour de Justice internationale.

Il va sans dire que ces publications doivent être rédigées en plusieurs langues principales.

b) Le Centre international devra aussi faciliter par tous autres moyens, la diffusion des publications sur la législation, la doctrine et la jurisprudence de tous les pays, et assurer l'échange des publications juridiques paraissant dans les divers pays. Il parviendra ainsi à assurer et à développer la *bibliographie juridique internationale.* [1])

On peut espérer que le Centre international contribuera

1. V. sur la question de la bibliographie internationale le rapport spécial de Mr. K. Koraniy et sur la question du recueil international celui de Mr. E. Kaila.

www.dacoromanica.ro

à favoriser — par la division du travail — la coopération entre les Instituts nationaux de Droit comparé.

c) C'est aussi à ce Centre que reviendra la mission de développer les relations entre les associations nationales de juristes (professeurs, magistrats, barreaux, etc.) et même de provoquer le rapprochement entre les juristes de même spécialité en dehors de ces groupements.

d) Il serait à souhaiter que ce Centre cherchât à favoriser l'admission du principe des lois uniformes et à réaliser, en fait, l'adoption de telle lois, en vue de l'unification partielle des droits nationaux.

Nous ne nous dissimulons pas les grandes difficultés que rencontrera l'organisation d'un tel Centre intérnational de documentation.

C'est à l'Académie Internationale de Droit Comparé que doit revenir l'honneur d'en prendre l'initiative.

Le Congrès pourra émettre le voeu que la *Société des Nations*, avec son prestige et ses ressources, adopte la résolution de créer, près de son siège, le Centre international de documentation juridique et que la *Cour de Justice Internationale* participe — de son côté — à la réalisation de cette haute entreprise intellectuelle.

Il est indispensable que la Société des Nations décide de publier, en appendice à son Répertoire des Traités, les livres diplomatiques ou leurs résumés — pour les moins importants — ainsi que les compte-rendus des conférences diplomatiques. [1])

Elle devrait publier les travaux des diverses commissions — non pas seulement les procès-verbaux — surtout des Comités de rédaction.

* * *

Si les difficultés matérielles présentes empêchaient de réaliser ce projet, il est à espérer pourtant que le Centre International tente, pour commencer, la rédaction d'un

1. V. le rapport special de Mr. Amedeo Gionini.

www.dacoromanica.ro

Guide de la documentation avec la bibliographie nécessaire, — jusqu'à 1932 — et qu'il publie, à partir de cette date, une sorte de *Répertoire analytique annuel*, du Droit positif de chaque pays, au point de vue législatif, doctrinaire et jurisprudentiel, — analogue au Répertoire analytique des Documents, édité chaque année par la Société des Nations, ou, tout au moins, un *Annuaire* de la Documentation juridique internationale.

On pourra, sans grands sacrifices, publier une revue trimestrielle et même faire paraître le Dictionnaire juridique trilingue que l'Académie de Droit comparé a déjà envisagé.

Pour assurer la réalisation de la documentation juridique internationale, nous suggérons que le Congrès désigne une *Commission Internationale permanente*, composée d'un nombre suffisant de membres titulaires et de tout autant de suppléants, choisis, autant que possible, au sein de chaque pays s'intéressant à cette oeuvre, dans le but de préparer et d'aider à l'organisation du Centre International près la S.D.N., ainsi que celle des Centres Nationaux.

Le Bureau de cette Commission devrait être également désigné par le Congrès et il aurait pour mission de faire les démarches nécessaires auprès des Gouvernements des Etats respectifs.

Cette Commission constituera, avec l'Académie de Droit comparé à qui revient le mérite d'avoir organisé le prochain Congrès, l'organe permanent d'exécutions de ce Congrès et l'organe de liaison avec les futurs Congrès juridiques (Comité spécial des Congrès).

Si l'on estimait qu'à cause de la conjoncture économique la création du centre documentaire international et des centres nationaux soit irréalisable, nous proposons — à titre subsidiaire, de commencer par établir une liaison entre les institutions et les organisations existant dans les divers pays, dans le but de coordonner leurs efforts sur le terrain de la documentation juridique. Nous croyons nécessaire que le congrès détermine la méthode et les règles de cette

www.dacoromanica.ro

collaboration, afin que les travaux puissent être dirigés d'après un plan unitaire et adéquate au but poursuivi.

L'organisation de la documentation juridique internationale constituera l'un des moyens les plus effectifs, non seulement pour favoriser l'interprénétration et l'uniformisation progressive des Droits nationaux, mais aussi pour réaliser une vraie entente internationale des juristes de tous les pays.

On discute, à l'heure présente, la question de savoir si, pour arriver à réaliser une entente pacifique entre les Nations, il faut envisager d'abord le côté politique ou le côté économique du problème.

Nous estimons qu'en commençant par l'unification, même partielle, des Droits nationaux, on parviendra plus sûrement à préparer les esprits pour la coopération économique internationale, et même pour une coopération politique permanente des Etats, en vue d'une fédéralisation réelle, qu'il n'est pas interdit de considérer comme un idéal réalisable dans un avenir plus ou moins rapproché.

www.dacoromanica.ro

LES JUGEMENTS DECLARATOIRES EN DROIT ROUMAIN

PAR

M. Mircea POSSA

Conseiller à la Cour d'Appel de Bucarest

Dans le système législatif roumain — tout comme dans les autres systèmes modernes — le respect du Droit est fondé sur la possibilité d'exercer une contrainte sociale. De cette façon, les droits sont garantis par l'application ou la possibilité d'application d'une sanction. Souvent, dans une société organisée, il n'est pas nécessaire de faire jouer effectivement la sanction sociale : la simple perspective ou la menace d'y recourir produisent les mêmes effets.

Il arrive parfois qu'il y ait incertitude sur l'application ou la façon d'application de la loi ; cet état d'incertitude nuit à l'activité de l'individu. Pour l'éviter, on ne peut toujours recourir aux actions en justice ordinaires, parce que leur exercice suppose que le droit du demandeur est violé ou, du moins, contesté, et son seulement soumis au doute.

Dans chaque procès, le demandeur poursuit d'abord la reconnaissance du droit qu'il invoque, mais le plus souvent il sollicite, en même temps, la condamnation du défendeur à l'éxécution de l'obligation par lui assumée. Si le défendeur ne nie pas le droit réclamé, l'action tend uniquement à obtenir la condamnation pour aboutir à la réalisation effective du droit, par l'exécution éventuellement forcée du débiteur.

On pourrait discuter dans le Droit roumain la question de savoir si l'action peut avoir comme objet la simple reconnaissance du droit contesté. On peut citer, tout comme dans le Droit français, des cas où le législateur semble donner une réponse affirmative, en admettant la réconnaissance judiciaire du droit menacé ou violé, ou lorsque la preuve du droit est en danger de disparaître.

Nous pouvons relever, par exemple, l'article 1893 du

www.dacoromanica.ro

Code Civil roumain (correspondant à l'article 2263 du Code Civ. français), qui prévoit que le créancier d'une rente, ou ses représentants, peuvent contraindre le débiteur, après 28 ans de la date du dernier titre, à leur fournir, à ses frais, un titre nouveau ; — le texte de l'article 1177 du Code Civil roumain (article 1323 du Code Civil francais), d'après lequel le créancier, dont la créance est constatée par acte sous seing privé, peut prétendre que, — hors les cas de reconnaissance volontaire, — les personnes auxquelles il oppose l'acte, soient obligées d'avouer ou de désavouer l'écriture ou la signature de l'acte. [1]).

D'après l'opinion générale, ne sont pas admises dans le Droit roumain les actions *provocatoires* — qui ont pour but de contraindre une personne ayant exprimé une prétention injuste, ou ayant formulé une contestation mal fondée, de se présenter devant la Justice et de prouver sa prétention, — ni les actions *interrogatoires* — par lesquelles on tend à forcer une personne à déclarer si elle veut intenter une action ou exercer un droit, ou à se prononcer quel sens elle voudrait interpréter une clause d'un contrat, — parce que ces actions supposent une injonction.

La jurisprudence a, toutefois, statué que l'action provocatoire est admissible lorsqu'elle tend à établir, par voie judiciaire, un droit contesté par une prétention formulée de façon précise. Cette action suppose l'exercice d'un droit contesté et, par conséquent, elle nécessite la preuve d'un intérêt sérieux, né et actuel, pour la justifier. [2]).

Mais cette sorte de demande n'est pas compatible avec le Droit roumain dans le sens d'obliger quelqu'un à intenter une action.

On ne peut nier l'admission des actions en réclamation ou en contestation d'état, qui ont un caractère préjudiciel

---

1. Il faut mentionner que la procédure de la vérification d'écriture en droit procédural roumain (art. 162 et suivants du Code de procédure civile roumain), n'est pas tout à fait identique à celle organisée en Droit français).

2. Cour d'Appel de Jassy, 1-re section, 16 mai 1928 (Revue „Pandectele Române", 1928, II-e partie, page 244).

www.dacoromanica.ro

(l'action en désaveu, art. 295—303 Code Civil et art. 286—291 Code Civil), et des actions confessoires et négatoires, en matière de servitude et d'usufruit, quoique toutes ces actions aient un véritable caractère déclaratoire.

L'action possessoire en complainte, tend, le plus souvent, à la simple reconnaissance de la possession, et l'action confessoire, à la reconnaissance de la servitude. Rien n'empêche que l'action intentée pour obtenir l'annulation d'un acte, ait comme but seulement la reconnaissance de la nullité de l'acte, sans autres prétentions.

En déboutant le demandeur d'une action en annulation d'un acte juridique, on affirme implicitement l'existence du rapport juridique attaqué, donc le jugement a un caractère déclaratoire.

Le Code roumain de procédure civile dispose que les jugements définitifs, pour être exécutés, doivent porter la formule exécutoire, c'est à dire l'ordre adressé aux agents du Pouvoir exécutif, de prêter main-forte à l'exécution du jugement. Mais cette disposition ne peut constituer une preuve suffisante que la loi n'admet pas d'autres jugements que ceux exécutifs (ou de condamnation). La loi s'occupe, dans ce texte, du moyen le plus adéquat à assurer l'exécution forcée des jugements, mais elle n'envisage que le cas le plus fréquent — de eo quod plerumque fit — où la justice a prononcé une condamnation. Ce qui n'exclut pas — implicitement et per a contrario — l'hypothèse des jugements simplement déclaratoires.

L'article 66 du Code de procédure civile, qui organise d'après les paragraphes 485—494 du Code de procédure civile allemand, l'enquête *in futurum* vient à l'appui de l'opinion exprimée plus haut. Cet article dispose que celui qui a intérêt à constater la déclaration d'un témoin, l'opinion d'un expert, un état de choses meubles ou immeubles, à obtenir la reconnaissance d'un acte écrit ou d'une obligation, la validité ou l'invalidité d'un titre, — peut s'adresser au juge compétent, et demander l'assignation des parties intéressées, pour prouver sa prétention.

www.dacoromanica.ro

En déboutant le demandeur d'une action en annulation d'un acte juridique, on affirme implicitement l'existence du rapport juridique attaqué, donc le jugement a un caractère déclaratoire.

Le Code roumain de procédure civile dispose que les jugements définitifs, pour être exécutées doivent porter la formule exécusoire, c'est-à-dire l'ordre adressé aux agents du Pouvoir exécutif, de prêter main-forte à l'exécution du jugement. Mais cette disposition ne peut constituer une preuve suffisante que la loi n'admet pas d'autres jugements que ceux exécutifs (ou de condamnation). La loi s'occupe, dans ce tetxe, du moyen le plus adéquat à assurer l'exécution forcée des jugements, mais elle n'envisage que le cas le plus fréquent — de eo quod plerumque fit — où la justice a prononcé une condamnation. Ce qui n'exclut pas — implicitement et per a contrario — l'hypothèse des jugements simplement déclaratoires.

L'article 66 du Code de procédure civile, qui organise d'après les § 485—494 du Code de procédure civile allemand, l'enquête *in futurum*, vient à l'appui de l'opinion exprimée plus haut. Cet article dispose que celui qui a intérêt à constater la déclaration d'un témoin, l'opinion d'un expert, un état de choses meubles ou immeubles, à obtenir la reconnaissance d'un acte écrit ou d'une obligation, la validité ou l'invalidité d'un titre,—peut s'adresser au juge compétent, et demander l'assignation des parties intéressées, pour prouver sa prétention.

Ces constatations — dit cet article — peuvent servir d'actes probatoires, conformément aux dispositions de la loi.

Le projet de Code de procédure civile, en voie d'élaboration au Conseil Législatif roumain, consacre le système des actions ayant pour but la constatation de l'existence ou de l'inexistence d'un droit ou d'un rapport juridique, — lorsque cette constatation est nécessaire pour assurer la situation de droit du demandeur. Si celui-ci a la possibilité de prétendre un jugement de condamnation, on lui refuse l'exercice de l'action en constatation.

www.dacoromanica.ro

Un peut résumer comme suit les caractères de la procédure déclaratoire : *a*) l'inexistence d'un *vrai litige*, parce que le demandeur ne se présente pas avec un caractère agressif, quoique dans son action il manifeste un intérêt légitime, né et actuel. Pourtant, nous ne nous trouvons pas devant un litige fictif, mais devant une controverse réelle de droit ou de fait ; *b*) l'existence d'une *vraie instance*, devant laquelle nous trouvons un demandeur et un défendeur, donc une juridiction contentieuse et non pas gracieuse.

Les actions déclaratoires sont distinctes de l'*arbitrage* car le compromis est un contrat, et requiert donc l'accord des volontés des parties, tandis que dans les actions déclaratoires l'instance s'ouvre à l'encontre de la volonté du défendeur.

Ces actions tendent à reconnaître, même *in futurum*, l'existence d'un droit contesté ou menacé, et leur admission est justifiée par la nécessité d'assurer la stabilité et la sécurité du Droit, même si, en dernière analyse, on ne voyait dans ces actions qu'un simple mécanisme technique.

www.dacoromanica.ro

L'EXECUTION DES JUGEMENTS ETRANGERS EN ROUMANIE

PAR

M. Mircea POSSA
Conseiller à la Cour d'Appel de Bucarest

Cette matière est régie sur le territoire actuel de la Roumanie par des dispositions différentes.

Cette situation est due au maintien dans les provinces de Bucovine et de Transylvanie, des lois en vigueur en Autriche et en Hongrie au moment de leur démembrement. Ces législations ne présentant pas les caractères propres de la législation roumaine, ne formeront pas l'objet de notre rapport, que nous limiterons, par conséquent, à la description du droit applicable sur le territoire de l'ancien Royaume de Roumanie.

Le code roumain de procédure civile consacre à l'exécution des jugements étrangers un texte spécial formant l'art. 374 de ce code ainsi conçu :

„Les jugements étrangers ne pourront être exécutés en „Roumanie qu'après avoir reçu le titre exécutoire par un „jugement du tribunal de la circonscription où l'exécution „aura lieu, les parties étant dûment citées.

„Le titre exécutoire ne pourra être obtenu que si les ju„gements étrangers sont prononcés par les tribunaux com„pétents et s'ils sont définitifs, s'ils n'enfreignent pas les „lois d'ordre public en Roumanie, et si la réciprocité d'exé„cution est admise entre les deux Etats".

Ces dispositions ne concernent que les jugements contentieux. C'est à la lois du pays qu'il appartient de donner la qualification de jugement à l'acte dont on demande l'exécution, ainsi que sa nature contentieuse ou gracieuse.

Nous signalerons dans cet ordre d'idée, un arrêt de la Cour de Cassation du 21 Septembre 1889, ou on trouve

www.dacoromanica.ro

exprimé le principe qu'il suffit au tribunal roumain saisi d'une demande en exequatur de constater que l'autorité étrangère de qui émane l'acte, fonctionne régulièrement en vertu des lois en vigueur dans son pays, sans s'inquieter si c'est la même autorité judiciaire qu'en Roumanie, ayant une composition et une compétence semblables. Or, la qualification de l'autorité étrangère et celle de ses actes ne peuvent être faites que suivant le même principe.

De ce que le texte de l'art. 374, précité, ne parle que de l'éxécution d'un jugement étranger, qu'il se trouve dans le livre. V. intitulé : „De l'exécution forcée", où il est placé dans la section du code consacrée aux „titres nécéssaires pour l'exécution forcée" on a conclu que le jugement d'exequatur exigé par l'art. 374, ne sera nécéssaire que pour procéder aux actes matériels d'exécution, et que, par conséquent, le jugement étranger produira l'autorité de chose jugée sans être sujet à aucune formalité. Il est à remarquer en outre que même dans l'instance en exequatur, le jugement ne fera pas l'objet d'un examen au fond, ce qui montre que le législateur n'a pas voulu toucher à son autorité de chose jugée. La doctrine roumaine adopte ce point de vue et la jurisprudence le consacre.

Par l'application de ce principe on reconnaîtra aux jugements étrangers concernants l'état et la capacité des personnes, leur autorité de chose jugée indépendamment de tout exequatur. Les tribunaux étrangers pouvant statuer aussi bien sur l'état et la capacité des Roumains, leurs jugements n'auront pas moins l'autorité de chose jugée en Roumanie, à condition, bien entendu, que l'application de la loi roumaine comme loi personnelle des parties ne soit pas écartée, et que les situations crées par ces jugements ne soient pas contraires à l'ordre public roumain.

En ce qui concerne la facilité, la plupart des auteurs roumains et les plus suivis ont adopté la doctrine de l'unité de la faillite. La reconnaissance de plano de l'autorité du jugement étranger qui déclare la faillite, du jugement qui admet le concordat ou qui réabilite le commerçant sera la

www.dacoromanica.ro

conséquence nécéssaire de ce principe. Le seul jugement roumain que nous connaissons sur ce sujet consacre cette doctrine (cf. Trib. Iassy 25 Nov. 1887).

Les jugements répréssifs n'ont pas d'autorité quant à la pénalité qu'ils contiennent, mais cette autorité leur est accordée pour les condamnations aux dommages qu'ils peuvent contenir.

Il importe maintenant de préciser les limites du large principe exposé ci-dessus.

Un jugements ne pourra prétendre à être reconnu à l'étranger que s'il est succeptible de produire ses effets dans son propre pays, c'est à dire s'il est définitif. De même les rapports qu'il établit ne doivent pas être contraires à l'ordre public du pays où on les fait valoir. Dans ce même ordre d'idées il ne doit pas émaner d'une instance qui a empieté sur la compétence judiciaire des tribunaux du pays d'exécution, car leur compétence, marquant le droit de la souveraineté de ce pays à exercer ses attributs judiciaires, est par conséquent, d'ordre public. Enfin, du fait que les jugements étrangers ne peuvent obtenir l'exéquatur en Roumanie que sous la condition de la reciprocité d'exécution, il en résulte que la reconnaissance de leur autorité sera soumise à la même condition car il serait contradictoire de reconnaître des droits dont on ne pourra pas obtenir ensuite l'exécution.

Ainsi les jugements étrangers pour produire l'autorité de chose jugée devront remplir les mêmes conditions exigées par l'art. 374 pr. civ. pour l'exequatur. Cependant pour se prévaloir de l'autorité d'un pareil jugement il ne sera pas nécéssaire d'engager une procédure spéciale et l'instance devant laquelle on l'invoque, quelque soit son degré, sera obligée de l'examiner sous les quatre points de vue ci-dessus exposés en vertu du droit qu'elle a d'apprécier la validité de tout acte qui sert de fondement à une action ou à une exception.

*
* *

www.dacoromanica.ro

La procedure de l'exequatur est indiquée par l'art. 374. Il sera demandé au tribunal de première instance de la circonscription où on veut exécuter le jugement. L'exequatur pourra être requis par les parties aussi bien que par lettres rogatoires de l'état d'exportation. Les parties devront toujours être citées. Les débats seront publics et le jugement rendu devra être motivé. Ce jugement est susceptible d'appel dans le délai fixé par le droit commun.

Le tribunal aura à examiner en premier lieu si le jugement étranger est définitif.

Exigent cette condition, l'art. 374 exclue du bénéfice de l'exequatur les jugements exécutoirs par prevision.

La loi qui indiquera le caractère definitif des jugements sera la loi du tribunal qui l'a prononncé, mais notre Cour de Cassation par un arrêt (du 21 Nov. 1912) reconnait aux tribunaux roumains le droit d'examiner si d'après cette loi, le jugement présente réellement le caractère definitif. Par voie de conséquence le tribunal aura le droit d'examiner la validité de la citation et de la représentation des partis devant le tribunal étranger suivant la loi étrangère qui régissait ces deux points.

En second lieu, le tribunal roumain, aura à examiner d'après l'art. 374 la compétence de l'instance étrangère. Ce texte n'indique pas d'après quelle loi on determinera cette compétence. On sait combien les avis des auteurs qui ont étudié cette question, sont partagés. Il nous parrait juste de distinguer d'après Mr. Bartin (Etudes sur les effets internationaux des jugements" publié dans le Journal Clunet de 1904 pag. 5 et suiv.) entre la compétence générale des tribunaux d'un Etat par rapport au tribunaux d'un autre Etat, et de la compétence spéciale, *ratione materiae* ou *ratione personae*, des tribunaux dans le droit interne d'un pays. Suivant cette distinction un tribunal saisi d'une demande en exequatur n'aura à examiner que si le tribunal étranger n'a pas empiété sur les régles de compétence générale telles qu'elles sont conçues par le législateur du pays d'exécution, en laissant au tribunal du pays d'exportation

www.dacoromanica.ro

le soin d'examiner, selon ses propres lois sa compétence spéciale, en droit interne.

La jurisprudence roumaine n'est pas fixée sur cette importante question. Tandis que dans un arrêt de la Cour d'Appel de Bucarest (22 Fevrier 1880) la compétence des tribunaux étrangers est examinée selon la loi du pays d'exécution, un autre arrêt de la Cour d'Appel de Galatz pose le principe qu'elle doit être éxaminée d'après la loi du pays d'exportation. (L'arrêt du 16 Mai 1912). La question n'a pas été récemment discutée.

Par contre, la jurisprudence roumaine parrait definitivement fixée pour accorder au tribunal d'exequatur le droit d'examiner à nouveau les faits et les causes déterminantes de la compétence des tribunaux étrangers.

Le dernier des arrêts statuant en ce sens est celui de la Cour de Cassation du 18 Fevrier 1913.

En troisième lieu, le jugement présenté a l'exequatur ne doit pas être contraire à l'ordre public roumain.

Pour contrôler à ce point de vue, le jugement étranger les tribunaux roumains s'arrogent le droit d'examiner la cause de l'obligation ou du droit sanctionné par le jugement étranger.

Ainsi ils refusent d'accorder l'exequatur aux jugements contenant des obligations de payer de dettes de jeu.

Parmi les cas dans lesquels la jurisprudence roumaine a vu une atteinte de l'ordre public, citons celui d'un jugement étranger rendu, selon la *lex fori*, sans la citation des parties, ou encore celui d'un jugement étranger contenant des dispositions contraires à celles d'un jugement roumain, rendu postérieurement.

La dernière condition exigée par l'art. 374 est la réciprocité d'exécution des jugements entre le pays d'exportation et le pays d'execution.

Ce point ne comporte pas de détailles dans un rapport abrégé.

Nous devons encore mentionner que l'hypothèque ju-

www.dacoromanica.ro

diciaire n'étant pas admise en droit roumain, elle ne pourra pas être reconnue aux jugements étrangers.

*
* *

En ce qui concerne les actes de la jurisdiction gracieuse une distinction s'impose d'après leur contenu. Si l'acte n'est que l'expression de la volonté des parties, l'autorité judiciaire n'intervenant que pour constater sa régularité, il pourra être exécuté de la même manière que les actes authéntique étrangers.

Mais s'il procède de l'imperium des magistrats — ainsi par exemple qu'une ordonance de saisie-arrêt ou de référé — il ne pourra pas être exécuté en Roumanie. C'est ainsi du moins qu'un ancien jugement du Tribunal d'Ilfov (23 Fevrier 1879) a statué en refusant l'éxecution d'une ordonance de saisie arrêt, provenant d'un tribunal étranger.

Les tribunaux roumains ont eu rarement l'occasion de statuer sur l'exécution d'un sentence arbitrale étrangère. Tandis que le tribunal de Braila les a assimilés aux jugements étrangers (par un jugement du 9 Sept. 1884) la Cour de Cassation pose le principe, dans un arrêt de 26 Novembre 1885, que les sentences arbitrales étrangères seront invésties avec la formule exécutoire de la même manière que les sentences arbitrales roumaines, si l'acte de compromis réunit les conditions réquises par la loi roumaine.

*
* *

On trouve dans différentes conventions diplomatiques et consulaires conclues par le gouvernement roumain des passages se référant à l'exécution des jugements étrangers. Généralement ces stipulations ne contiennent que des dispositions réglementaires, sans apporter aucune dérogation, au système ci dessus exposé, qui mérite d'être relevé.

Rappelons, seulement que la Roumanie se trouve parmi les Puissances signataires de la Convention de la Haye du

www.dacoromanica.ro

14 Mai 1899 et de celle du 5 Juillet 1905 réglant l'éxecution des jugements étrangers quant aux condamnations aux dépens de la partie déboutée dans sa demande.

*
* *

Nous devons mentionner enfin que, suivant les principes admis, la Cour de Cassation roumaine n'exige pas l'exequatur pour l'execution, dans une province nouvellement réunie à l'Etat roumain d'un jugement rendu avant la réunion par les autorités judiciaires de l'Etat démembré (arrêt du 5 Mai 1926).

www.dacoromanica.ro

LA NATIONALITÉ DES SOCIÉTÉS COMMERCIALES EN ROUMANIE

PAR

Joseph G. COHEN

Avocat, Membre au Conseil Législatif

Le programme du Congrès international de Droit comparé renfermant la question de la nationalité des société commerciales, nous nous permettons de présenter ce rapport, en limitant le sujet à la nationalité des sociétés commerciales en Roumanie.

Il est nécessaire d'étudier l'aspect du problème avant et après la guerre, pour rendre évidente l'amplification qu'il a reçu par le fait des circonstances suivantes :

a) le développement de l'économie nationale ;

b) les mesures prises par le gouvernement, en vue de la conservation des richesess nationales :

c) l'utilisation de la forme des sociétés commerciales pour soustraire à la liquidation une partie importante des richesses nationales, appartenent aux sujets des anciens Etats ennemis ;

d) enfin et surtout la diversité des législations dans l'ancien Royaume et les provinces reconquises. En Bucovine est resté en vigueur, jusqu'à ce jour, le code de commerce autrichien ; en Hongrie, la collection des lois commerciales hongroises de 1879 avec les modifications apportées en 1902, 1904 et 1914. C'est en Bessarabie seulement que s'applique le code de commerce de l'ancien Royaume.

Mentionnons ici que le Conseil législatif a élaboré un projet d'unification concernant les principes de la nationalité des sociétés commerciales et qui est contenu dans l'avant-projet du code de commerce.

Dans la situation actuelle et jusqu'à l'unification législative, la théorie de la nationalité des sociétés commerciales doit être construite avec les éléments épars dans les diverses

www.dacoromanica.ro

législations commerciales, économiques et fiscales, applicables en Roumanie.

Les lois des différents territoires de la Roumanie contenant, comme nous l'avons montré, des principes divers et des dispositions variées, des conflits peuvent surgir entre les sociétés commerciales et les particuliers, et surtout entre ces sociétés et l'Etat, — conflits dus à l'absence d'un principe unitaire pour la détermination de leur nationalité et à la manière differente d'interprétation des règles de la nationalité des societés commerciales, suivant que la question se pose dans l'une ou l'autre des provinces de la Roumanie, ou dans l'ancien Royaume. Prenons quelques exemples pour rendre plus évident ce que nous venons d'énoncer :

1. En Roumanie, — ancien Royaume et provinces réunies — les citoyens roumains peuvent s'associer, soit dans un but desintéressé, soit pour la réalisation de leurs intérêts patrimoniaux.

Le principe de la liberté des associations est proclamé par l'article 5 de la Constitution. Les formes des associations et des sociétés sont réglementées par le code civil, le code de commerce et différentes lois spéciales. Quant aux étrangers résidant en Roumanie, ils jouissent, conformément à l'article 11 du code civil, des mêmes droits civils que les roumains, sauf dans les cas où la loi contient une disposition contraire. Ce principe a été reproduit dans l'art. 6 de la loi spéciale concernant la nationalité roumaine. L'application de ces principes suscite la question suivante : Les étrangers ayant la liberté de s'associer, sans qu'il y ait une distinction à faire entre ceux qui ont leur domicile en Roumanie et ceux qui ont leur domicile à l'étranger, quelle sera la nationalité des societés commerciales créées par eux.

2. L'article 18 de la Constitution roumaine dispose : „Seuls les roumains et les personnes ayant obtenu la naturalisation peuvent acquérir à n'importe quel titre et détenir des immeubles ruraux en Roumanie."

La question se pose de savoir si les sociétés commerciales peuvent acquérir, détenir et exploiter des immeubles ruraux,

www.dacoromanica.ro

alors que tous ou partie de leurs membres seraient des étrangers? La même question se pose, lorsque la majorité des actions appartient à des étrangers.

3. La Roumanie, pays neuf et en voie d'organisation, devait veiller à ce que les richesses nationales fussent gardées entre les mains des nationaux. A cette fin, différentes lois ont esquissé un système d'après lequel les sociétés commerciales ne pouvaient exploiter les biens nationaux qu'après avoir rempli certaines conditions. Il a été prévu, sans préciser le critérium de distinction entre les sociétés roumaines et les sociétés étrangères, que ces dernières seront exclues de l'exploitation de certains biens.

Pourtant, à la suite de la guerre et à l'occasion de la liquidation des sociétés considérées comme ennemies, on s'est aperçu que les moyens d'après lesquels on déterminait la nationalité des sociétés présentaient des difficultés d'application. On a essayé alors de déterminer la nationalité des sociétés d'après un critérium nouveau. La question se pose de savoir, si le système nouveau doit être appliqué lors de la détermination de la nationalité des sociétés.

4. Une autre difficulté se présente lorsqu'il s'agit de savoir si les sociétés étrangères, désirant établir un centre d'exploitation en Roumanie ou bien une succursale ou une représentance, ont à remplir certaines conditions posées par les lois de l'ancien Royaume ou bien par les lois des territoires recouvrés. Ces conditions dépendent des traités existant entre les pays, de certaines conventions spéciales, de la réciprocité de fait etc. Est-ce-qu'une société étrangère voulant établir une succursale en Transsylvanie devra suivre les conditions posées par la loi hongroise ou bien le code de commerce roumain y est-il applicable?

5. Le droit d'ester en justice en Roumanie est soumis à certaines règles lorsqu'il s'agit des sociétés ètrangères. Une société étrangère n'a le droit d'ester en justice ou de poursuivre l'exécution d'un jugement que pour des actes de commerce isolés faits en Roumanie ou pour les affaires conclues à l'étranger. Lorsqu'il s'agit d'opérations faites en Roumanie,

www.dacoromanica.ro

les sociétés étrangères doivent se soumettre aux règles établies par les lois commerciales roumaines, alors que les sociétés nationales peuvent ester en justice sans que ce droit leur appartenant soit soumis à des formalités quelconques.

6. La capacité des sociétés existant en Roumanie, leurs droits, les obligations et la responsabilité des associés, devront être établis d'après les lois nationales, à moins qu'elles n'entrent en conflit avec l'ordre public et la sureté de l'Etat sur le territoire duquel la question sera posée. Comment, dès lors, pourra-t-on déterminer la nationalité de ces sociétés ?

De toute la série d'exemples que nous venons d'énumérer, il ressort que le problème que nous nous proposons d'examiner présente une importance telle, que la solution qu'il comportera devra être l'objet d'une étude large et approfondie.

* * *

La nationalisation des sociétés commerciales.

Il est absolument nécessaire, avant d'entrer dans le vif du sujet, d'éviter une confusion que l'on fait trop souvent entre la nationalité des sociétés commerciales et leur nationalisation.

La nationalisation des sociétés commerciales est de toute évidence une notion distincte de celle de la nationalité des sociétés commerciales. La nationalisation des sociétés commerciales — bien que le terme n'ait pas encore reçu une consécration technique dans le langage juridique — serait le résultat des différents procédés employés par l'Etat pour attribuer le caractère purement national à une certaine catégorie de sociétés.

Le caractère national d'une société est déterminé tout d'abord d'après l'objet et le but que se propose cette société. La société a un caractère national si son objet peut être considéré comme directement en rapport avec la richesse nationale du pays. Constitue toujours un élément essentiel d'une société nationale la condition que les membres qui la

www.dacoromanica.ro

composent; ou bien ceux qui détiennent le capital social, soient des citoyens roumains.

Il est également nécessaire de faire la discrimination entre la notion de nationalisation employée lorsqu'il s'agit des sociétés commerciales et l'idée de nationalisation inscrite dans l'art. 19 de la nouvelle Constitution et relative à la transmission du sous-sol minier dans la propriété de l'Etat.

En effet, on a employé l'expressoin de nationalisation du sous-sol pour exprimer l'idée que l'Etat est devenu le propriétaire des richesses contenues dans le sous-sol. Il est pourtant évident qu'ainsi entendue la nationalisation des richesses minières n'a aucun rapport avec la notion de nationalisation appliquée aux sociétés commerciales. Des sociétés privées peuvent être appelées à l'exploitation des richesses appartenant à l'Etat, des richesses nationales. Mais ces sociétés privées ne pourront procéder à l'exploitation que lorsque'elles auront rempli les conditions prévues par les lois spéciales aux sociétés nationalisées.

La nationalisation des sociétés commerciales a acquis dans la dernière phase de l'organisation des richesses nationales un caractère bien déterminé. Nous en retracerons l'idée générale en procédant à l'examen de certaines lois qui ont eu pour but la réglementation de l'acquisition, de l'aliénation et de l'exploitation des biens faisant partie de notre richesse nationale.

La loi sur les mines du 4 juillet 1924 disposait que „les associations d'exploitations minières, dans lesquelles la participatoin au capital est constituée par des parts sociales, sont obligées, en vue d'obtenir la reconnaissance et la validation de leurs droits, de prendre, dans un délai de trois ans à partir de la promulgation de cette loi, la forme des sociétés anonymes minières roumaines, constituées d'après les règles du code de commerce roumain et de la présente loi".

La loi stipulait en outre que toutes les personnes juridiques dont l' exploitation était soumise à ses dispositions, devaient se conformer à celles-ci dans un délai de deux années à partir de la promulgation.

www.dacoromanica.ro

L'article 33 de cette loi disposait que les actions devaient être nominatives, le capital détenu par les citoyens roumains devant représenter au moins 60% du capital social ; de même, deux tiers des membres du conseil d'administration, du comité de direction, des censeurs, ainsi que le président du conseil d'administration devaient être des citoyens roumains.

Cette dernière disposition de la loi a été écartée lors de la nouvelle loi du 28 mars 1929, de sorte que le droit commun reprend son application.

La loi de 1924 employait pour la première fois l'expression de nationalisation des sociétés.

La loi concernant la commercialisation et le controle des entreprises économiques de l'Etat du 7 juin 1924 contient également certaines règles tendant à déterminer les éléments de la nationalisation des sociétés :

a) dans les sociétés par actions, les actions doivent être nominatives ;

b) le nombre des voix appartenant à un actionnaire doit être limité ;

c) les deux tiers des membres du conseil d'administration, le comité de direction, le président et le directeur général de la société doivent être des citoyens roumains.

d) La proportion des citoyens roumains dans le personnel doit atteindre 75% en nombre, salaires et indemnisations, après sept ans de fonctionnement de la société ;

e) le capital national, c'est à dire appartenant à l'Etat ou aux citoyens roumains, doit atteindre 60% du capital social.

La loi pour l'organisation de la marine commerciale du 20 décembre 1922 établit d'une manière plus précise les éléments qui déterminent la nationalisation des sociétés commerciales et qui sont, en résumé, les suivants : Lorsque la société est en nom collectif, tous les membres qui la composent doivent être citoyens romains. Dans la société en commandite, tous les commandités et les administrateurs doivent être citoyens roumains ; 60% du capital social doit égale-

www.dacoromanica.ro

ment appartenir à des citoyens roumains. Enfin, dans la société anonyme, on exige que deux tiers du capital social appartiennent à des actionnaires citoyens roumains ; que les actions soient nominatives, transmissibles seulement aux citoyens roumains ; en outre, le président du conseil d'administration, les administrateurs-délégués, ¾ des membre du conseil et le directeur doivent être des citoyens roumains.

Il est intéressant à souligner que cette loi pose encore deux conditions, lesquelles, en doctrine, servent à la détermination de la nationalité des sociétés, à savoir : le siège des sociétés doit être situé en Roumanie et les assemblées générales doivent se tenir en Roumanie.

Sans reproduire le texte des autres lois spéciales qui, au cours des années, ont fixé les éléments devant servir à la détermination de la nationalisation des sociétés commerciales, on peut résumer ces éléments dans ce qui suit :

a) il faut bien entendu, en premier lieu, qu'il s'agisse d'une entreprise commerciale dont l'objet et le but font partie du domaine de la richesse nationale.

b) les membres qui composent les sociétés en nom collectif et les sociétés en comandite simple, les actionnaires des sociétés par actions, doivent être, dans une proportion déterminée, des citoyens roumains ; les actions doivent être nominatives, pour rendre possible ce contrôle.

c) ces sociétés doivent être constituées en Roumanie et conformément aux loix roumaines.

d) le siège de ces sociétés doit être en Roumanie.

L'Etat ayant le devoir de soustraire certaines exploitations du domaine des sociétés commerciales privées, il devra, ainsi qu'il l'a déjà fait par les lois citées plus haut, préciser les conditions d'exploitation pour chaque genre d'entreprise, pour chaque bien considéré comme pouvant constituer une richesse nationale.

Ce système est employé depuis longtemps dans les pays de l'Occident, qui ont moins que la Roumanie besoin d'une organisation protectionniste.

www.dacoromanica.ro

Dans les pays scandinaves, par exemple, toutes les ressources nationales sont soumises à un régime exceptionnel : les chutes d'eau, les concessions des mines etc. L'exclusivisme y est tellement prononcé, que le capital entier de ces sociétés doit appartenir aux nationaux et tout le conseil d'administration doit être composé de leurs citoyens.

La France, par la loi du 21 avril 1920 a soumis les concessions des mines au même régime.

En Angleterre il y a les sociétés dénommées „Key industries" qui ont pour but de favoriser les nationaux et d'exclure les étrangers de toutes les industries dont les autres industries dépendent économiquement.

Ainsi que nous venons de le montrer, tant en Roumanie que dans beaucoup d'autres pays, l'intérêt social a fait naître l'idée d'une réglementation particulière des sociétés commerciales dont l'objet serait l'exploitation d'un bien national considéré tel par une loi spéciale. Mais une distinction doit être fait entre cette organisation technique des sociétés, qui recevrait la dénomination de „nationalisation" et entre la nationalité proprement dite des sociétés commerciales, qui est de droit commun. La nationalite des sociétés se détermine d'après les lois existantes, abstraction faite de la nature des biens qui forment l'objet de l'exploitation. Par contre, la nationalisation est établie dans chaque pays d'après les normes à préciser par des lois spéciales et qui n'intéressent pas au point de vue de l'état civil des sociétés, elle est en rapport direct avec l'objet social, et non pas avec les éléments qui constituent la nationalité des sociétés commerciales.

* * *

Historique de la nationalité des sociétés commerciales dans la législation roumaine.

L'idée de la nationalité des sociétés commerciales a été longtemps controversée. Certains auteurs ont soutenu que

www.dacoromanica.ro

les sociétés ne peuvent pas avoir une nationalité, dans l'acception juridique du mot, et que seules les personnes physiques ont une nationalité. D'autres, se fondant sur la conception actuelle de la personnalité juridique accordée aux sociétés commerciales, ne contestent plus l'existence de la nationalité des sociétés commerciales, qui établi leur état civil dans l'intérieur d'un pays et leur état civil international.

Nous n'allons pas exposer les divers systèmes qui varient d'un pays à l'autre, d'une doctrine à l'autre. Comme nous l'avons dit au début, nous nous bornerons à esquisser, de l'ensemble des lois roumaines, les éléments qui doivent servir à la détermination de la nationalité des sociétés commerciales.

Dans le droit roumain, l'idée de la nationalité des sociétés commerciales a une origine très ancienne ; le terme seul en est nouveau. En effet, nous verrons que le code de commerce en vigueur actuellement maintient les principes de notre ancien droit sur la matière, en écartant les articles correspondants du code italien.

Nous trouvons dans les anciennes législations :

En *Moldavie* le Code Callimach (1817—1832) et le Règlement Organique (1832—1866), qui accordèrent la plus grande liberté au commerce et à l'industrie. Les étrangers avaient généralement les mêmes droits que les citoyens roumains, excepté celui d'acquérir des biens ruraux. Ils pouvaient s'associer, à la condition d'inscrire leurs associations dans la corporation du siège social. En outre, tous les étrangers qui exerçaient un commerce ou une industrie étaient obligés de payer les impôts annuels et les taxes communales afférentes.

En *Valachie* le Code Caradgea avantagea aussi les étrangers qui s'y livraient au commerce ou à l'industrie. Ils pouvaient même obtenir les droits appartenant aux citoyens roumains, excepté les droits politiques, s'ils s'inscrivaient dans les corporations du lieu où ils faisaient leur commerce et s'ils payaient les impôts.

www.dacoromanica.ro

Les dispositions de ces Codes et Règlements organiques restèrent en vigueur, en Valachie jusqu'en 1840 et en Modavie jusqu'en 1864.

Dans le code de commerce promulgué en Valachie en 1840 il est établi pour la première fois le mode de constitution des sociétés anonymes, ainsi que les formalités que doivent remplir les sociétés anonymes constituées à l'étranger, pour pouvoir fonctionner en Roumanie. Voilà le texte des articles qui réglementent cette matière :

Art. 36 : „La société anonyme ne peut être créée qu'avec l'autorisation du Prince et le dépôt de l'acte de société".

Art. 44 : „L'ordre du Prince qui autorise le fonctionnement des sociétés anonymes sera affiché publiquement, ainsi que l'acte de société, et pour la même durée, conformément à l'art. 41".

Les dispositions du code de commerce de 1840 concernant les sociétés étrangères sont modifiées en 1868. On pose de nouvelles conditions pour leur fonctionnement en Roumanie, à savoir : ces sociétés doivent présenter, avec la demande d'autorisation et les statuts, l'autorisation donnée par le gouvernement étranger qui a homologué les statuts, d'étendre leurs opérations en Roumanie, ainsi que la déclaration de ce gouvernement que les jugements rendus contre la société par les tribunaux roumains seront exécutoires dans leur pays.

En résumé, le code de commerce de 1840 contient les mêmes règles que le code de commerce français de 1807, avec les modifications introduites par l'art. 36 de la loi de 1840 en ce qui concerne les sociétés anonymes, et les modifications prévues par la loi de 1868. Le règlement organique contient des règles de procédure commerciale.

Il ressort de ce que nous venons d'exposer que les étrangers qui voulaient pratiquer le commerce en Roumanie devaient se faire inscrire dans les corporations commerciales ; que les sociétés commerciales prenant la forme anonyme ne pouvaient fonctionner qu'après avoir obtenu l'autori-

www.dacoromanica.ro

sation spéciale du prince régnant ; que les sociétés anonymes étrangères ou bien celles dont les statuts auraient été homologués à l'étranger ne pouvaient fonctionner en Roumanie que lorsque le gouvernement roumain leur aurait accordé son autorisation, après que l'Etat où elles s'étaient constituées aurait donné l'assurance que les jugements rendus par les tribunaux roumains seraient exécutoires dans ce pays-là.

D'autre part, les étrangers commerçants et les sociétés commerciales étrangères ne pouvaient acquérir des immeubles ruraux en Moldavie et aucune propriété immobilière en Valachie, que sous les conditions prévues par les Codes Callimach et Caradgea.

Le code de commerce de 1887.

Cet état de la législation roumaine a duré jusqu'à la mise en application du code de commerce du 1-er septembre 1887.

Le législateur de 1887 introduit des principes nouveaux en ce qui concerne les sociétés commerciales. Après avoir établi que la qualité de commerçant sera reconnue tant aux personnes qui font des actes de commerce à titre de profession habituelle, qu'aux sociétés commerciales, il y ajoute la règle que les sociétés commerciales constituent, par rapport aux tiers, des personnes juridiques distinctes de celle des associés.

Ces deux idées ont fait naître chez la majorité des auteurs roumains la théorie que la nationalité des sociétés est indépendante de celle des associés en faisant partie ou des propriétaires des actions. On a soutenu que la nationalité des sociétés doit être déterminée seulement d'après le lieu de leur constitution ou de leur siège social.

Cette théorie, bien qu'ayant prévalu en doctrine et en jurisprudence, ne peut être acceptée après un examen plus approfondi. En effet, les deux éléments dont nous venons de parler ont été pris en considération par la loi seulement

www.dacoromanica.ro

pour la détermination des conditions de fonctionnement en Roumanie des sociétés constituées à l'étranger. Ils ne servaient pourtant pas à déterminer la nationalité des sociétés.

En réalité les auteurs du code ont entendu conserver les règles de la coutume. On laissait liberté entière au commerce et à l'industrie tant pour les roumains que pour les étrangers, en ayant soin toutefois de ne pas laisser porter atteinte à la propriété rurale, réservée aux citoyens roumains.

Il est intéressant de souligner que le rapport présenté au Sénat en 1887 contenait des principes tout à fait libéraux et que le rapporteur, M. Polizo-Micsunesti exprimait l'idée qui résumait toute la tradition du pays, lorsqu'il disait : „Dans chaque pays les lois commerciales doivent être moins exclusives et moins rigoureuses que les lois civiles à l'égard des étrangers, c'est à dire qu'elles doivent être plus larges, plus généreuses, plus égalitaires. Il est incontestable que les petits Etats, encore novices dans la vie économique, doivent protéger les intérêts nationaux, mais la protection doit être intelligente, c'est à dire ne pas perdre de vue que dans le domaine commercial les étrangers contribuent de la même façon que les nationaux au développement des transactions, à l'établissement du crédit et à l'essor de l'industrie... Le commerce que l'étranger exerce sur le territoire d'un autre pays est un commerce du pays et toutes les entreprises honnêtes doivent lui être également accessibles. Tout ce qu'on peut demander n'est que la protection de la bonne foi contre la fraude, contre les entreprises malhonnêtes".

Lors des débats du Sénat, la question a été amplement discutée par le grand jurisconsulte Georges Marzesco. Celui-ci a exposé le problème de la nationalité des sociétés, en analysant la différence entre les sociétés nationales et les sociétés étrangères, en ce qui concerne l'acquisition des immeubles ruraux. M. Marzesco demandait des explications sur les droits dont jouissent les sociétés étrangères par rapport aux dispositions de l'art. 7 § 5 de la Constitution.

www.dacoromanica.ro

M. Polizo-Micsunesti montra d'abord que les sociétés étrangères sont assimilées aux sociétés nationales, ce qui ne l'empêcha pas, par la suite, d'ajouter que „les sociétés étrangères devenues personnes morales ne peuvent avoir plus de droits que les étrangers en général".

Nous devons en conclure que l'on entendait alors que la personalité juridique des sociétés étrangères ne leur était accordée sur le territoire roumain que lorsqu'elles avaient accompli les formalités exigées par la loi roumaine, quant à leur fonctionnement.

Malgré le vote hâtif de ces textes, il paraît que l'on a entendu consacrer dans la loi les principes coutumiers, à savoir que les sociétés constituées en pays étranger sont toujours considérées comme étrangères, même si elles avaient leur siège et l'objet principal de leur entreprise en Roumanie.

A cet égard le code de 1887 s'est écarté du principe contenu dans les lois italiennes qui considèrent comme étant des sociétés nationales les sociétés constituées à l'étranger, lorsqu'elles ont leur siège et leur objet en Italie.

La notion de la nationalité des sociétés commerciales, ainsi qu'elle était entendue par la loi de 1887, suivant en ceci le système coutumier, était donc déterminée par trois éléments essentiels :

1. Constitution de la société dans le pays ;
2. Siège social, ainsi que
3. l'objet principal de l'entreprise dans le pays. En l'absence d'un de ces trois éléments, la société doit être considérée comme étrangère.

Cependant, le législateur de 1887 n'a pas résolu la question concernant la capacité des sociétés d'acquérir des immeubles ruraux ; le rapporteur de la loi et le ministre du ressort s'étaient contentés de répondre qu'à cet égard seront applicables les principes constitutionnels.

A défaut d'une solution précise et catégorique du problème, le principe constitutionnel posé par l'article 7 § 5 a été écarté indirectement, et on a ainsi donné une large

www.dacoromanica.ro

possibilité aux étrangers d'acquérir des biens ruraux, sous la forme des sociétés commerciales.

Modifications apportées au code de commerce en 1900.

Nous passons sur les modifications qui, tout en ayant trait aux sociétés commerciales étrangères, ne concernent pas de près notre matière. La modification la plus importante dans le domaine qui nous intéresse est celle qui, dans l'articole 122 du code de commerce, établit la nationalité des sociétés anonymes d'après le nombre des citoyens roumains faisant partie du conseil d'administration. Lorsque la moitié plus un du nombre des administrateurs sont des citoyens roumains, les sociétés peuvent acquérir des immeubles ruraux, nonobstant le fait que le capital appartiendrait en entier à des étrangers. Nous aurons l'occasion de revenir plus amplement sur cette question.

Si nous examinons, à la même époque, la situation des étrangers, personnes physiques, par rapport aux sociétés commerciales considérées comme étrangères, nous trouvons dans notre législation les textes suivants :

Le code civil prévoit par l'article 11 que „les étrangers jouiront généralement en Roumanie des mêmes droits civils que les roumains, excepté les cas où la loi dispose autrement" ; et la Constitution établit par l'article 11 que „touts les étrangers résidant sur le territoire de la Roumanie jouissent de la protection accordée par les lois aux personnes et aux biens en général".

Nous voyons ainsi que jusqu'à la guerre de 1916 les étrangers personnes physiques pouvaient exercer n'importe quel commerce en Roumanie. Ils avaient la protection des lois et tous les droits civils, comme les citoyens roumains, avec les exceptions prévues expressément par le législateur (acquisition des immeubles ruraux). Quant aux sociétés commerciales étrangères, constituées dans un autre pays, elles ne pouvaient pas faire des actes de commerce réitérés sans

www.dacoromanica.ro

remplir les formalités prescrites pour les sociétés roumaines avec, en plus, la charge de prouver que dans le pays d'origine on observe la réciprocité pour les sociétés roumaines.

Le législateur établit donc une différence de régime entre les étrangers commerçants et les sociétés commerciales étrangères. Aucune condition spéciale n'est prévue par la loi pour les étrangers personnes physiques, domiciliés à l'étranger, en ce qui concerne l'exercice du commerce en Roumanie. Mais lorsqu'il s'agit des sociétés commerciales étrangères, des formalités leur sont imposées pour pouvoir fonctonner en Roumanie ou y créer des succursales.

Jusqu'à la guerre de 1916 la jurisprudence et la doctrine roumaines étaient presque unanimes pour considérer les sociétés commerciales constituées en Roumanie et y ayant leur siège, comme des sociétés nationales, même lorsque la totalité des membres étaient des étrangers.

Les questions qui ont été posées le plus souvent devant nos instances judiciaires portaient sur la différence entre les sociétés roumaines et les sociétés étrangères au point de vue du droit des sociétés étrangères d'ester en justice et d'y faire valoir leurs droits. Cependant, la question présente chez nous moins d'intérêt qu'en France, où les sociétés étrangères sont obligées à la „cautio judicatum solvi" pour pouvoir agir en justice contre les français. En Roumanie, l'article 66,2-e alinéa de la procédure civile, permet aux personnes morales étrangères d'ester en justice sans autre condition que celle d'avoir la capacité d'après la loi roumaine, même si la loi de leur pays les déclare incapables. De sorte que la question se pose seulement relativement aux sanctions applicables aux sociétés étrangères qui n'ont pas rempli les formalités légales. Il a été décidé d'une manière constante que les sociétés étrangères peuvent agir en justice pour des faits isolés ou pour les affaires conclues par des roumains à l'étranger, sans qu'il y ait lieu à remplir des formalités quelconques.

Quant à la question qui nous préoccupe, celle de la nationalité des sociétés constituées en Roumanie par des étran-

www.dacoromanica.ro

gers domiciliés ou non dans notre pays, elle n'a jamais été discutée ouvertement par les instances judiciaires. Cependant, une décision de la Cour de Cassation rendue en 1889 semble avoir atteint indirectement notre problème. On avait soumis à la Haute Cour le litige suivant : „La Banque de Roumanie" constituée à Londres, ayant son siège et l'objet principal de son entreprise en Roumanie, avait acquis des immeubles ruraux en Roumanie. La demande en annulation de ces acquisitions a été repoussée par la Cour de Cassation, pour la considération que la Banque de Roumanie est une société nationale puisque, disait la Cour, „une société est nationale ou étrangère suivant qu'elle a le siège et l'objet principal de son entreprise en Roumanie ou à l'étranger".

Nous estimons que cette jurisprudence de la Haute Cour était contraire aux dispositions du code de commerce et aux principes constitutionnels, étant donné que la Cour déterminait la nationalité des sociétés uniquement d'après le siège et l'objet de l'entreprise dans le pays. En effet, c'était là une consécration du système italien que le législateur roumain avait écarté et une violation de la Constitution qui interdisait aux étrangers l'acquisition d'immeubles ruraux.

Ultérieurement, la Cour de Cassation a décidé que le droit d'acquérir des immeubles ruraux est un droit politique.

En doctrine, nous ne trouvons non plus, jusqu'à la guerre, une détermination précise des éléments pouvant servir à caractériser la nationalité des sociétés. Certains auteurs soutenaient que les conditions nécessaires et suffisantes pour qu'une société commerciale ait la nationalité roumaine sont au nombre de deux : *a*) constitution de la société en Roumanie et *b*) siège principal en Roumanie. D'autres, au contraire, tenant compte de l'art. 239 du code de commerce, exigeaient une troisième condition, à savoir que l'objet principal de l'entreprise soit également en Roumanie.

* * *

Le système du code de commerce se maintint jusqu'en 1916 lorsque, pour parer au danger consistant dans l'influence

www.dacoromanica.ro

exercée par les ennemis au moyen des sociétés commerciales étrangères ou de celles constituées par des étrangers d'après les dispositions de la loi roumaine, des lois spéciales posent des nouveaux principes pour la détermination de la nationalité des sociétés.

C'est ainsi que la loi du 8 décembre 1916 relative à la liquidation par l'Etat, des sociétés et entreprises ennemies, disposent que deux genres de sociétés commerciales seront administrées par la justice ou liquidées :

a) les sociétés commerciales par actions, ainsi que toutes les autres sociétés ou associations constituées ou ayant leur siège dans un des pays se trouvant en état de guerre avec la Roumanie, qui avaient été autorisées à fonctionner dans le pays, ainsi que toutes les banques constituées ou ayant leur siège dans un des susdits pays et qui auraient l'objet principal de l'entreprise, le siège secondaire ou des représentances en Roumanie.

b) Les sociétés par actions ou de tout autre genre qui, bien que constituées dans le pays d'après les lois roumaines, ont un caractère étranger et dont le capital est en partie ou en totalité détenu par des étrangers.

Par cette loi on a donc considéré comme des sociétés étrangères même celles qui étaient constituées en Roumanie, d'après les lois roumaines, lorsque le capital était détenu par un sujet ennemi.

La jurisprudence a varié dans l'interprétation de cette loi, en ce qui concerne la liquidation des sociétés ennemies. Souvent, elle s'est refusée à admettre la liquidation de la société, alors qu'elle comptait parmi ses membres des citoyens roumains aussi.

La loi du 8 décembre 1916 est modifiée en 1919 dans le sens que seules les parts de capital appartenant aux ressortissants des Etats ennemis seront liquidées, la société pouvant être maintenue pour les nationaux. Enfin, la situation a été définitivement réglée par la loi du 12 juin 1923 concernant la liquidation des biens des droits et des intérêts appartenant aux sujets des anciens Etats ennemis. Par

www.dacoromanica.ro

cette loi, le législateur pose le principe du droit de revision, de recherche minutieuse sur la situation de chaque bien ou intérêt d'un ancien sujet ennemi, en rapport avec leur situation juridique à la date du 14 août 1916.

Bien que la guerre soit passée et que les systèmes employés par le législateur roumain ait eu un caractère passager, les résultats acquis par cette grande expérience ont ressuscité beaucoup de consciences endormies et ont fait entrevoir que les intérêts nationaux du pays pourraient se trouver bien des fois mis en danger par des groupements qui prennent la forme des sociétés commerciales. Sans fraude, par la force des choses, des sociétés commerciales formées en totalité d'étrangers avaient acquis, par cette voie, de grandes propriétés immobilières rurales et d'autres richesses, bénéficiant des mêmes avantages que les sociétés nationales. Voilà pourquoi on a été amené, aprés la guerre, à enlever au domaine libre du commerce et de l'industrie certaines richesses nationales, pour les réserver aux sociétés commerciales constituées conformément aux conditions posées par les lois spéciales.

* * *

Les principes de la nationalité des sociétés commerciales.

Telle étant la situation de la législation roumaine jusqu'à ce jour, on peut établir de la manière suivante les principes concernant la nationalité des sociétés commerciales :

Les sociétés commerciales peuvent être étrangères ou roumaines quant à leur état civil international ; elles peuvent être nationales, étrangères ou nationalisées, en ce qui concerne leurs rapports à l'intérieur du pays et en particulier pour la détermination de leur capacité d'acquisition.

Une société est étrangère dès qu'elle aura été constituée en pays étranger, les membres fussent-ils des roumains ou des étrangers et même si l'objet ou le siège était en Roumanie.

www.dacoromanica.ro

Par conséquent, la constitution en Roumanie est une condition sine qua non pour donner à une société le caractère national. De même, l'objet principal de l'entreprise et le siège doit être en Roumanie ; une société constituée en Roumanie et ayant le siège ou l'objet à l'étranger serait étrangère, tout comme celles constituées dans un autre pays.

Les sociétés étrangères qui ont obtenu l'autorisation de fonctionner en Roumanie ne peuvent avoir plus de droits que les étrangers personnes physiques, et toutes les restrictions concernant les étrangers leur sont applicables.

Les sociétés constituées en Roumanie et ayant l'objet et le siège en Roumanie peuvent être nationales lorsqu'elles sont formées de citoyens roumains et dans ce cas elles ne sont soumises à aucune des restrictions prévues pour les étrangers. Ces sociétés peuvent être nationalisées lorsqu'elles sont constituées conformément à une des lois spéciales concernant l'acquisition des richesses nationales.

Il peut y avoir, en outre, des sociétés roumaines qui toutefois ne jouissent pas des bénéfices accordés par la loi aux citoyens roumains, lorsqu'elles sont formées par des étrangers ou lorsque le capital est détenu en totalité ou en partie par des étrangers. Ces sociétés auront un état civil international réglé par les lois roumaines, mais à l'intérieur de la Roumanie elles auront une capacité limitée, par le fait qu'elles n'ont pas la qualité de citoyens roumains.

La théorie de la personnalité juridique des sociétés commerciales crée a ces sociétés une nationalité spéciale, déterminée par les trois éléments prescrits par la loi et de certains autres éléments réels qui ont contribué à la constitution des sociétés, à leur développement et à leur fin. Tous ces éléments sont à considérer, suivant qu'il s'agit d'établir la nationalité de la société commerciale comme état civil international, ou comme état civil limité à l'intérieur du pays

Détermination de la nationalité des sociétés commerciales comme état civil international.

Une société commerciale a le plus souvent une existence internationale, c'est à dire qu'elle étend son champ d'ac-

www.dacoromanica.ro

tivité dans d'autres pays, soit par la création de succursales, agences, représentances, soit par la conclusion et l'exécution d'affaires avec d'autres sociétés ou personnes.

L'état civil international des sociétés commerciales devrait être le même dans tous les pays. Pourtant, les législations des différents pays varient en ce qui concerne la détermination de la nationalité des sociétés commerciales. Comme exemple de conflit entre différentes législations, supposons une société constituée en Roumanie, dont tous les membres sont des citoyens roumains mais ayant son objet et le siège en Italie. D'après la loi italienne, cette société sera italienne. Par contre, d'après la loi roumaine, une société constituée en Italie, ayant l'objet et le siège en Roumanie, n'est pas roumaine, mais italienne. D'après la loi française, elle est étrangère ; d'après les lois allemande et hongroise elle est nationale.

On ne peut donc pas éviter les conflits de lois et les solutions différentes, dans les divers pays, au sujet de la détermination de la nationalité des sociétés. Nous pouvons cependant fixer, pour notre pays, une détermination unitaire au point de vue international, d'après certains éléments invariables, et une détermination pour l'intérieur du pays, d'après certains autres éléments qui varient nécessairement.

Conformément aux dispositions du code de commerce, trois éléments sont nécessaires pour qu'une société soit considérée comme une société roumaine, dans son activité internationale :

a) constitution de la société en Roumanie ;

b) siège en Roumanie,

c) objet principal de l'entreprise en Roumanie.

Toutes les fois qu'on trouvera ces trois éléments réunis au moment de la constitution de la société, elle sera de nationalité roumaine, quelle que soit la nationalité de ses membres.

Examinons séparément chacun de ces éléments :

Constitution en Roumanie. La majorité des auteurs est d'accord pour admettre que le premier élément à examiner

www.dacoromanica.ro

pour déterminer la nationalité d'une société, c'est le pays où elle a été constituée, où elle a reçu une existence légale, pourvu bien entendu que le choix ait été fait sans fraude par les fondateurs. Le législateur roumain pose comme une condition essentielle pour la nationalité roumaine des sociétés, qu'elles aient été constituées en Roumanie. Une société constituée à l'étranger, même par des roumains seulement, reste une société étrangère. Il peut y avoir discussion seulement en ce qui concerne les sociétés en nom collectif et en commandite simple. Leur lieu de naissance étant indépendant du domicile des associés, on pourrait soutenir que le lieu de la constitution n'en serait pas l'élément essentiel. Pourtant, comme la loi roumaine exige pour ces sociétés aussi le dépôt de l'acte de société au Tribunal de commerce, l'avis de la Chambre de commerce et de l'industrie, l'élection d'un domicile pour les membres, le lieu devient également une condition sine qua non de la constitution de la société.

Par conséquent, toutes les fois qu'une société a été constituée à l'étranger elle reste étrangère, et pour pouvoir fonctionner en Roumanie, pour y avoir des succursales ou des représentances, elle devra remplir des formalités prescrites par le législateur, formalités qui sont souvent plus compliquées que celles exigées pour la constitution dans le pays.

Certains auteurs ont soutenu que les législations qui prévoient ces formalités créeraient de nouveau les sociétés existant déjà dans un autre pays, en les naturalisant par cette nouvelle création. Cette théorie est inexacte : les sociétés ne peuvent être formées qu'une seule fois et d'autre part elles ne peuvent pas être naturalisées. Par ces formalités, la société obtient purement et simplement le droit de fonctionner dans le pays, tel qu'elle a été constituée à l'étranger, et continue à être considérée comme une société étrangère.

Siège de la société en Roumanie, est la seconde condition, le second élément fixe et immuable, qui détermine la nationalité des sociétés.

www.dacoromanica.ro

On sait trop bien ce qu'il faut comprendre par „siège" d'une société. C'est le lieu où a été fixée par les statuts l'administration générale de la société, sa direction, où se réunit le conseil d'administration et où se tiennent les assemblées générales. Lorsque le siège a été établi par les statuts dans un pays déterminé, ceci constitue selon la loi roumaine le deuxième élément de la nationalité de la société comme état civil international. Si au cours de son existence la société décidait d'établir son siège dans un autre pays, elle cesserait d'être roumaine. Mais, dirait-on, une société ne peut pas changer de nationalité. Cela est exact, mais il ne s'agit pas d'un changement de nationalité ; la société a perdu tout simplement la nationalité roumaine, parceque le législateur roumain a entendu favoriser, en leur conférant la nationalité roumaine, seulement les sociétés qui remplissent les trois conditions jugées nécessaires par lui. En l'absence de l'une de ces conditions, la société perd la protection des lois roumaines. Cette perte de la nationalité roumaine a lieu par la volonté des associés qui ont décidé le changement du siège social et aucune loi ne peut limiter la liberté des associés sur ce point. Il reste à voir comment seront considérées ces sociétés dans le pays où elles établiront leur nouveau siège, par rapport à la législation de ce pays.

Le changement de siège fait perdre la nationalité aussi bien aux sociétés anonymes, qu'aux sociétés en nom collectif ou en commandite. En effet, on ne peut pas à cet égard faire une différence entre les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux. Etant considérées par la loi comme ayant toutes une personnalité distincte de celle des associés, il faut leur appliquer le même principe, avec les mêmes conséquences juridiques.

Il est vrai que la loi a été plus sévère pour les sociétés de capitaux, l'ordre public étant intéressé par la dispersion des actions. Mais la volonté des associés, manifestée sous la forme des décisions de l'assemblée générale dans les sociétés anonymes, ou sous la forme des décisions des asso-

www.dacoromanica.ro

ciés dans les sociétés de personnes, reste la même volonté exprimée dans les conditions de la loi. Cette volonté s'étant exprimée pour le changement de siège de la société, elle a implicitement décidé de renoncer à la nationalité roumaine.

L'objet principal de l'entreprise doit être en Roumanie.

Certains auteurs ont émis l'opinion que le législateur roumain a limité les éléments de détermination de la nationalité des sociétés à la constitution et au siège dans le pays. L'objet aurait moins d'importance, donc il pourrait être n'importe où. Nous nous demandons alors pour quelle raison le législateur roumain accorderait la nationalité roumaine au point de vue international à des sociétés exploitant des biens au Japon. On répondra peut-être qu'il y a en jeu des intérets roumains. Cependant, dans la plupart des cas ce sont là des sociétés constituées en Roumanie par des étrangers domiciliés dans le pays. Pourquoi accorderait-on la nationalité roumaine à des sociétés pareilles? Il peut même arriver que ces sociétés soient constituées par des étrangers domiciliés ailleurs, mais ayant des dépôts en Roumanie et que pour placer ces capitaux ils ont formé des sociétés dont le siège est en Roumanie et l'objet de l'entreprise à l'étranger. L'objet principal n'étant pas sur le territoire de la Roumanie, une des conditions essentielles pour jouir de la nationalité roumaine fait défaut. Le législateur s'est préocupé de la constitution de la société dans le pays, du siège et de l'objet principal dans le pays. Ce sont ces trois éléments réunis qui déterminent la nationalité des sociétés commerciales comme état civil international.

Détermination de la nationalité des sociétés commerciales sur le territoire de la Roumanie.

Les sociétés ont d'habitude et nécessairement une existence à l'intérieur du pays, où elles vivent, se développent et meurent, en limitant le plus souvent leurs opérations

www.dacoromanica.ro

entre les frontières de ce pays. Elles ont ainsi une existence territoriale, dont la capacité est réglée par les lois de ce pays.

Une société commerciale peut être formée de citoyens roumains seulement, ou bien en partie de citoyens roumains et en partie d'étrangers, ou encore d'étrangers seulement. Quelle que soit la nationalité de leurs membres, elles peuvent exercer tout commerce ou industrie, en vertu du principe de la liberté du commerce existant en Roumanie. Cependant, il a été nécessaire d'exclure du domaine de cette liberté certains biens considérés comme des richesses nationales et des conditions spéciales ont été prévues pour leur acquisition et exploitation. Nous avons mentionné les lois spéciales sur cette matière, lorsque nous avons parlé de la nationalisation des sociétés commerciales. Mais en dehors des richesses nationales qui ne peuvent faire l'objet d'une société commerciale que dans les conditions établies par des lois spéciales, on a toujours considéré en Roumanie le droit d'acquérir des immeubles ruraux comme un droit politique, lié à la qualité de citoyen roumain du titulaire, et ce principe a été inscrit dans l'article 7 de la Constitution.

Or, lorsque des étrangers, au lieu de travailler chacun séparément, s'associent entre eux, par cette association ils ne changent pas leur nationalité mais créent temporairement une personne juridique, conformément aux dispositions de l'article 79 du code de commerce. Au point de vue de l'état civil international, ces personnes juridiques ont la nationalité roumaine, étant donné que la société a été constituée en Roumanie, qu'elle a son siège et l'objet dans le pays. Mais à l'intérieur du pays, ces mêmes personnes juridiques doivent être appréciées en ce qui concerne leur capacité d'acquisition non seulement d'après les trois éléments fixes et immuables, mais d'après d'autres considérations encore, à déterminer pour chaque cas séparément. C'est ce qui nous amène à faire une sous-division des sociétés roumaines, qui comprendrait les sociétés appelées „nationales" ; celles-ci diffèrent des autres sociétés roumaines par leur capacité d'acquisition complète. Les sociétés na-

www.dacoromanica.ro

tionales doivent être formées exclusivement de citoyens roumains si elles sont en nom collectif ou en commandite simple, tandis que dans les sociétés anonymes et en commandite par actions tout le capital doit être détenu par des citoyens roumains. Quoiqu'on ait soutenu le contraire, nous ne voyons pas une grande difficulté pour établir, même dans les sociétés par actions, à qui appartiennent ces actions. On n'attribuera la qualité de société nationale qu'à celles dont les actions sont nominatives et qui ont prévu dans leurs statuts que ces actions pourront être cédées seulement à des citoyens roumains. L'Etat pourra demander l'annulation des sociétés et des opérations contractées par elles en transgressant ces restrictions.

Le droit de contrôle de l'Etat, en ce qui concerne la capacité des sociétés commerciales, est applicable à toutes les formes de sociétés. On ne fait plus la distinction entre les sociétés de personnes et les sociétés de capitaux, distinction fondée sur l'ancienne règle suivant laquelle les sociétés anonymes n'avaient d'existence légale qu'après avoir obtenu l'autorisation du tribunal de commerce, tandis que les autres n'avaient pas besoin de cette autorisation et se formaient par la simple volonté des associés. Actuellement, quelle que soit la forme d'une société, elle n'acquiert les avantages de la personalité juridique qu'après avoir rempli toutes les formalités exigées par la loi, ayant trait à la transcription, à l'affichage et à la publication etc.

Nous pouvons donc faire une classification des sociétés commerciales quant à leur situation à l'intérieur du pays et distinguer les sociétés roumaines-nationales, ayant pleine capacité d'acquérir touts les droits réservés aux citoyens roumains, et les sociétés roumaines, simplement, dont la capacité est limitée en ce qui concerne l'acquisition des biens ruraux et des autres biens, dont la propriété est réservée exclusivement aux citoyens roumains ; — enfin, les sociétés étrangères, qui jouissent elles aussi de toute liberté en ce qui concerne l'exercice du commerce.

Nous avons dit plus haut qu'une société anonyme, pour

www.dacoromanica.ro

posséder la capacité complète, en d'autres mots pour être une société nationale, devra avoir tout son capital détenu par des citoyens roumains. Cela est vrai d'après les dispositions inscrites dans la Constitution, cela était vrai aussi d'après l'art. 122 du code de commerce, jusqu'à sa modification en 1900, modification faite en faveur des sociétés anonymes. En effet, tandis que par la Constitution on établit que les immeubles ruraux peuvent être acquis, sous n'importe quel titre, que par des roumains, tandis que l'ancien art. 122 contenait des dispositions relativement à l'administration des sociétés anonymes, sans toucher la question de la capacité d'acquérir des immeubles ruraux, il dispose maintenant que „les sociétés dont les statuts permettent l'acquisition des immeubles ruraux autres que ceux destinés à la construction d'un établissement industriel ou d'une exploitation industrielle et de ses dépendances, les administrateurs doivent être des citoyens roumains, dans la proportion de la moitié plus un de leur nombre".

L'article 122 du code de commerce, tel qu'il a été modifié en 1900, fait donc une distinction arbitraire entre les sociétés, d'après leur forme, en ce qui concerne leur capacité d'acquérir, en déclarant sociétés nationales seulement les sociétés anonymes, et crée d'autre part à ces dernières une nationalité factice, fondée uniquement sur le but de la société, indiqué dans les statuts. En d'autres mots, le législateur de 1900 donne aux étrangers la faculté d'acquérir des immeubles ruraux, en s'associant sous la forme d'une société anonyme, et fait ainsi échec au principe constitutionnel qui dispose que „les immeubles ruraux ne peuvent être acquis et détenus sous n'importe quel titre que par les citoyens roumains. Les étrangers auront seulement droit à la valeur de ces immeubles".

Les dispositions de l'art 122 du code de commerce étant anticonstitutionneles, elles devraient être considérées comme nonécrites. En effet, une loi spéciale ne peut pas écarter les principes posés par la Constitution et par conséquent la loi commerciale ne pouvait pas accorder aux étrangers

www.dacoromanica.ro

qui s'associent sous la forme d'une société anonyme le droit d'acquérir des immeubles ruraux. Nous devons donc conclure, en principe, que les sociétés anonymes ne peuvent acquérir des immeubles ruraux si le capital n'est pas entièrement détenu par des citoyens roumains, lorsque ces immeubles ruraux ne sont pas nécessaires pour l'existence et le développement d'une industrie faisant partie de l'objet de la société. Et nous estimons que la division tripartite faite par nous pour la nationalité des sociétés, en distinguant parmi celles-ci des sociétés roumaines-nationales, des sociétés roumaines et des sociétés étrangères, est la seule possible, en égard aux principes constitutionnels.

* * *

Aspect du problème dans les provinces réunies.

Le code de commerce roumain s'appliquant en Bessarabie, la question y sera résolue de la même manière que dans l'Ancien Royaume.

En Transsylvanie et en Bucovine sont restées en vigueur les législations étrangères qui s'appliquaient avant leur union avec l'Ancien Royaume et cet état se prolongera jusqu'à l'unification législative. Cependant, l'application de ces lois étrangères se trouve limitée par les principes d'ordre public et de sûreté sociale de l'Etat.

Nous exposerons brièvement le système des lois allemandes, autrichiennes et hongroises, en vigueur dans ces provinces. Remarquons dès le début que les législations autrichienne et hongroise renferment presque en entier les dispositions de la loi allemande.

Le système du code de commerce allemand est très large. Y sont considérées comme des sociétés étrangères celles qui ont le siège social ou administratif à l'étranger ; toutes les autres sociétés, quel que soit le lieu de la constitution et la nationalité des associés, sont des sociétés allemandes, si elles ont le siège social ou administratif en Allemagne.

www.dacoromanica.ro

Ce système est très libéral en apparence; mais en fait, on a réglementé de telle sorte le contrôle de toutes les sociétés commerciales, qu'on peut facilement exclure, par voie administrative, les sociétés dont l'objet serait considéré contraire aux intérêts nationaux. Il y a ainsi la loi de 1884 sur les industries. D'autre part, en Prusse, les personnes morales, quelle que soit leur nationalité, ne peuvent exercer une industrie ou un commerce sans l'autorisation du conseil des ministres. En ce qui concerne les immeubles de toute nature, leur acquisition par les personnes morales est conditionnée par l'autorisation du gouvernement.

Les sociétés commerciales sont réglementées par le code allemand du 10 mai 1897, mis en vigueur par la loi de 1900. Nous nous arrêtons aux dispositions concernant les formalités à remplir par les sociétés étrangères, qui veulent jouir de la faculté d'agir en justice et de créer des succursales ou des agences.

D'après l'article 13 de ce code „aucune inscription ne pourra être prise au tribunal de la succursale, sans justifier la prise d'inscription au tribunal du siège social". Ces prescriptions s'appliquent même si le siège social est à l'étranger. Les déclarations, le dépôt des signatures et les inscriptions au tribunal des succursales doivent être faits de la même manière comme si le siège social se trouvait sur le territoire du pays.

Enfin, l'article 201 dispose que lorsque le siège social est à l'étranger, la déclaration de la société pour l'inscription à prendre au tribunal des succursale doit être accompagnée des pièces justificatives de l'existence de la société, quand la société est par actions et de l'autorisation du gouvernement, quand cette autorisation est exigée en égard à l'objet ou à l'exercice du commerce sur le territoire du pays.

La nationalité des sociétés étrangères est déterminée en Allemagne d'après le pays où la société à son siège.

Le code hongrois, fait sur le modèle du code allemand, a été promulgué en 1876. Il comprend une section spéciale pour les sociétés étrangères. Les sociétés commerciales sont

www.dacoromanica.ro

considérées étrangères si elles ont le siège social à l'étranger. Pour les sociétés étrangères qui veulent créer des succursales ou des agences l'art. 210 dispose : „Lorsque les sociétés par actions étrangères veulent faire le commerce en Hongrie sous leur raison sociale, par des succursales ou agences, elles sont obligées, avant de commercer leurs opérations de faire inscrire la raison sociale au tribunal du département où elles entendent établir la succursale ou l'agence". En outre, l'art. 211 énumère les conditions qu'elles doivent remplir pour obtenir l'inscription, à savoir : 1) prouver qu'elles ont été constituées conformément aux lois de leur pays et qu'elles ont réellement fait des opérations, en se soumettant à ces lois ; 2) que le capital fixé pour la gestion du commerce en Hongrie a été déposé ; 3) qu'elles ont des représentants domiciliés en Hongrie ; 4) que l'Etat étranger dans lequel la société s'est constitué observe la réciprocité pour les sociétés hongroises établies sur leur territoire. Nous passons sur les autres conditions, de moindre importance.

Signalons une différence importante avec le code allemand ; d'après la loi hongroise, la nationalité des sociétés étrangères n'est pas déterminée uniquement d'après le pays où elles ont leur siège social ou administratif, mais également d'après la nationalité de l'Etat où elles ont été constituées.

Toutes les sociétés sont soumises, en Hongrie, à un régime d'autorisation préalable et à la surveillance du gouvernement ; une autorisation spéciale est requise pour les sociétés étrangères.

En Autriche, on a reproduit en entier, par l'Ordonnance du 29 novembre 1865, l'ancien code allemand.

Comme disposition intéressante, concernant les sociétés étrangères, citons que „l'objet des sociétés ne peut être contraire aux intérêts de l'Etat autrichien ; et leurs statuts ne peuvent déroger aux règles de la législation locale, garantissant la liberté du commerce".

Les autres dispositions sont presque identiques avec celles

www.dacoromanica.ro

du code allemand ; on y prévoit, en plus, le contrôle intensif de la part du gouvernement, sur les sociétés étrangères.

*
* *

Comme nous l'avons montré, les lois étrangères étant restées en vigueur dans les provinces réunies, jusqu'à l'unification législative on appliquera les dispositions de ces lois tant qu'elles ne viennent pas en conflit avec l'ordre public et la sûreté générale de l'Etat.

La nationalité des sociétés et l'autorisation de fonctionnement des sociétés étrangères dans ces provinces constituent, croyons-nous, même d'après les principes inscrits dans les législations allemande, autrichienne et hongroise, une règle de droit qui rentre par excellence dans le cadre de l'ordre public et de la sûreté générale de l'Etat. De sorte que, en vertu du principe posé par la nouvelle Constitution, la détermination de la nationalité des sociétés commerciales et l'autorisation de fonctionnement des sociétés étrangères, dans tous les territoires de la Roumanie, ne sera pas régie par les lois étrangères même en ce qui concerne les provinces réunies, mais par les principes inscrits dans le code de commerce roumain.

La coutume internationale paraît avoir reconnu tacitement l'existence de certaines sociétés internationales. Nous citons comme exemples la Compagnie internationale des wagons-lits, les sociétés internationales d'assurances, les sociétés internationales de transports maritimes et fluviaux, etc. Monsieur Cuq nous présente une série de cas suggestifs sur cette question. C'est ainsi que la Banque de l'Etat de Maroc a 14 membres dans son conseil d'administration, appartenant chacun à une nation différente ; la société marocaine des travaux publics, constituée en 1910, dont le capital est distribué en 10 pays ; Deutsche-Niederlaendische Telegraphengesellschaft constituée en 1904, avec des groupements allemands et hollandais, réglementés chacun d'après leurs lois spéciales. Ajoutons de même : les Associations internationales de Droit, l'Union internationale des

www.dacoromanica.ro

avocats, les sociétés internationales de secours mutuels, la société de législation comparée française, ayant des affiliations dans toutes les parties du monde entre autres la société roumaine de législation comparée, qui sont autant d'exemples, même en matière civile.

Nous savons également que la Société des Nations, le type de la société internationale, avait projeté la création d'une banque internationale, destinée à améliorer la situation monétaire dans les pays à monnaie dépréciée. Cette banque devait avoir un capital international, un conseil d'administration et un comité de direction composés de personnes appartenant à toutes les nations et des succursales dans tous les pays où devait s'exercer l'amélioration monétaire.

*
* *

Après avoir fait ce long exposé, nous pouvons résumer les principes qui régissent la théorie de la nationalité des sociétés commerciales en Roumanie, en vertu des lois actuellement en vigueur.

Les sociétés commerciales, à l'intérieur du pays, peuvent être roumaines, nationales ou nationalisées.

Les sociétés sont roumaines quand elles ont été constituées en Roumanie, ayant leur siège et l'objet principal de leurs entreprises en Roumanie. Les sociétés restent roumaines même si elles sont formées en totalité ou en partie d'associés étrangers et si leur capital est détenu par des étrangers. Dans ce cas elles ont une capacité limitée par les lois restrictives applicables aux étrangers.

Les sociétés sont nationales lorsqu'elles sont formées exclusivement de citoyens roumains et lorsque leur capital est entièrement détenu par des roumains. Ces sociétés ont une capacité complète, telle qu'elle est accordée aux citoyens roumains.

Les sociétés sont nationalisées, alors qu'elles sont constituées conformément aux lois spéciales et jouissent de touts les droits établis par ces lois.

www.dacoromanica.ro

Toutes ces sociétés ont la nationalité roumaine au point de vue „état civil international".

Les sociétés constituées à l'étranger, même si elles ont le siège et l'objet de leurs entreprises en Roumanie, celles constituées en Roumanie, mais ayant l'objet ou le siège à l'étranger, ainsi que toutes les autres sociétés qui n'entrent pas dans le cadre exposé ci-dessus, sont des sociétés étrangères et par conséquent restent assujetties aux formalités prévues pour les sociétés étrangères et à toutes les restrictions applicables aux étrangers. Au point de vue de leur état civil international, ces sociétés ont une nationalité étrangère.

*
* *

Comme nous avons vu, la question est très complexe et controversée même en Roumanie. Elle est d'autant plus difficile lorsqu'il s'agit d'établir des règles unitaires dans un système international.

Cependant, on a vu de cette étude le caractère de la législation roumaine sur la matière et peutêtre pourra-t-on garder certaines normes, pour servir comme des éléments internationaux. Bien entendu, on devra comparer notre système avec les principes d'après lesquels on établit la nationalité des sociétés dans les autres Etats, en vue d'arriver à un système unitaire, ne portant aucune atteinte aux intérêts nationaux et à la souveraineté des Etats.

En résumé : Dans l'aspect du problème par rapport au dévelopement de l'économie nationale de chaque pays, on doit envisager un système qui permettra d'une part la création des sociétés dans des conditions faciles à réaliser, d'autre part de déterminer la nationalité des sociétés une fois pour toutes, excepté bien entendu le cas de fraude à la loi qui annule la société au point de vue nationalité.

En Roumanie surtout, nous avons vu qu'il faut faire une distinction de principe entre la nationalité d'une société et les sociétés nationales, distinction relative à l'objet de la société et au but qu'elle se propose de réaliser. Une so-

www.dacoromanica.ro

ciété a un caractère national si son objet peut être considéré directement en rapport avec la richesse nationale. La nationalisation des sociétés a acquis surtout après la guerre dans différents pays un caractère bien déterminé, mais qui est relatif à l'organisation interne ou administrative de la société. Les actions doivent être nominatives, le capital détenu en partie par des citoyens roumains et deux tiers des membres du conseil d'administration doivent être roumains.

Cette nationalisation n'a aucun rapport avec la nationalité de la société, c'est une simple organisation technique de la société et de sa capacité. Mais l'idée de la nationalité doit toujours reposer sur la conception actuelle de la personnalité juridique accordée aux sociétés commerciales, pour établir son état civil dans l'intérieur du pays et son état civil international.

Les différents systèmes proposés dans ce Congrès n'aboutissent pas à résoudre une question capitale, à savoir celle que la nationalité de la société doit rester indépendante de celle des associés ou de leur domicile.

Je me suis permis de vous proposer que la nationalité des sociétés soit déterminée d'après le pays où elles ont été constituées, où elles ont reçu une existence légale, pourvu bien entendu que le choix ait été fait sans fraude. Une société constituée à l'étranger, même par des nationaux, doit être considérée comme étrangère.

Les sociétés ont nécessairement une existence à l'intérieur du pays où elles sont nées, où elles vivent et meurent, elles sont donc territoriales ; mais d'habitude elles se développent aussi à l'étranger. En fixant comme principe de la détermination de la nationalité le pays de la constitution de la société, son état civil international sera aussi établi définitivement. Tandis que dans les autres systèmes, celui du siège ou de la situation de l'objet, des controverses peuvent surgir et on dépendra des décisions données dans ces conflits par les tribunaux et non d'un principe unitaire et immuable.

www.dacoromanica.ro

On peut y ajouter la condition du siège principal dans le pays.

Je propose donc le voeu suivant :

Les sociétés constituées dans un pays, conformément aux lois de ce pays et ayant le siège principal dans le pays sont nationales, c'est à dire ont la nationalité du pays où a eu lieu la constitution.

www.dacoromanica.ro

CONGRÈS DE L'UNION INTERNATIONALE DES AVOCATS

Entre le 28—31 Juillet 1932 a eu lieu à la Haye le congrès de l'Union internationale des Avocats, étant le quatrième de cette Union et de laquelle font partie les plus importants barreaux du monde.

Cette Union Internationale des Avocats fonctionne affiliée à l'Institut international de Coopération intelectuelle, sous les auspices directes de la Société des Nations, qui leur accorde une importante subvention.

L'Union des Avocats de Roumanie qui fait partie de l'Union Internationale de Avocats a délegué comme représentants à ce congrès Messieurs I. Petrovici, vice-président de l'Union, avocat et Ioseph G. Cohen, avocat.

Les dits Messieurs ont pris part au congrès de la Haye où ils ont fait des communications verbales et écrites sur les questions à l'ordre du jour :

1. M. I. Petrovici sur l'organisation des Caisses de Pension des avocats de Roumanie et sur le Timbre de plaidoirie.

2. M. I. G. Cohen sur la création des jurisdictions nationales pour les expulsés étrangers et du rôle de l'avocat dans les Sociétés par actions.

Le congrès s'est saisi des deux communications, la loi du Timbre de plaidoirie étant envoyée en sections pour être étudiée aux futurs congrès ; en ce qui concerne la question de la condition des jurisdictions nationales pour les expulsés, elle a été adoptée par le congrès.

Le congrès a élu dans son comité M. C. Naumesco, président de l'Union des Avocats de Roumanie et en sections MM. I. Petrovici et I. G. Cohen.

Le système adopté par l'Union des avocats de Roumanie quant à l'application des timbres de plaidoirie a vivement interessé le congrès et l'exposé détaillé de M. I. Petrovici a été retenu par le congrès pour être étudié en sections.

A l'ocasion de la clôture du congrès qui a eu lieu dans le Palais de la Paix, le délégué roumain M. l'avocat Ioseph I. Cohen a exprimé l'hommage de la Roumanie, prononçant un très éloquent discours.

www.dacoromanica.ro

CRÉATION DE JURIDICTIONS NATIONALES POUR LES EXPULSIONS D'ETRANGERS

Communication faite

PAR

M. Joseph G. COHEN
au Congrès International des avocats

Délégué, ainsi que mon éminent collègue Monsieur George Petrovici, vice-président de l'Union des avocats de Roumanie, pour représenter l'Union des avocats de Roumanie au Congrès International des avocats, j'ai eu l'honneur d'être chargé de faire une communication sur la question de la Création de juridictions nationales pour les expulsions d'étrangers, mise à l'ordre du jour du Congrès.

Pour pouvoir proposer un système spécial de juridiction en cette matière, il est d'abord nécessaire de faire un bref exposé de l'ancienne législation, ainsi que du régime actuel des expulsions d'étrangers en Roumanie. Il nous faudra procéder à une analyse séparée de ces deux systèmes, dont le second, posé par la nouvelle Constitution de 1923, ainsi que par la Loi sur le Contentieux administratif modifiée en 1925, marque, par rapport au premier, un progrès évident.

Conformément au principe déjà posé par l'article 11 de l'ancienne Constitution, les étrangers se trouvant sur le sol roumain jouissaient de la protection accordée par la loi aux personnes et aux biens en général. En d'autres termes, leur liberté individuelle est garantie comme celle des nationaux, et le principe qui dit que nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi et dans les formes par elle prescrites, leur est également appliqué. Ils jouissent, tout comme les nationaux, du droit d'association et les réfugiés politiques ne peuvent pas être extradés.

En dehors des textes constitutionnels, une loi spéciale du 7 avril 1881 régit la situation des étrangers en Roumanie. Cette loi prévoit dans son article 1-er que l'étranger qui a son domicile ou sa résidence en Roumanie, pourra être contraint par le gouvernement soit de s'éloigner de l'endroit où il séjourne, soit d'habiter un endroit déterminé ou

www.dacoromanica.ro

même de quitter le pays, dans le cas où par sa conduite pendant son séjour dans le pays il compromettrait la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, il troublerait la tranquillité publique, ou enfin il participerait à des machinations ayant pour but de renverser l'ordre public ou social existant, dans le pays ou à l'étranger. En outre, l'art. 4 prévoit que l'étranger qui quitterait la ville ou la localité à lui assignée comme demeure, sera arrêté par ordre du gouvernement.

On pourrait déduire de la rédaction de l'article 1-er de cette loi, que ce n'est que dans les hypothèses y énumérées que l'étranger pourrait subir une certaine diminution de sa liberté de séjourner ou d'établir son domicile en Roumanie. Toutefois, la décision du conseil dès ministres qui ordonne l'expulsion ou qui oblige l'étranger à une résidence déterminée ou à un changement de résidence ne devant pas être motivée, et le texte en étant par conséquent simplement énonciatif, il en résulte que le gouvernement peut prendre à tout moment et en toute circonstance des mesures contre l'étranger. La décision ministérielle sera notifiée à l'étranger, qui devra quitter le pays par le point de frontière par lui choisi.

Cette faculté ainsi reconnue au conseil des ministres fait que, comme on le verra ci-dessous, l'expulsion soit un acte de gouvernement à caractère purement politique.

Les organes administratifs, à savoir la police, les préfectures et plus spécialement le ministère de l'intérieur font les recherches nécessaires pour établir les éléments dont l'existence détermine la mesure d'expulsion. Le conseil des ministres saisi aux fins de décision peut ordonner un supplément d'enquête ; par la suite, il prend en tant que juridiction administrative et en premier et dernier ressort, — les autres organes administratifs ayant pour mission la simple constatation des faits,— un arrêté par lequel il prononce ou non l'expulsion.

L'application de la loi de 1881 rencontrait en Roumanie une difficulté particulière par rapport à une certaine catégorie d'habitants dont le statut national n'avait pas été

www.dacoromanica.ro

définitivement établi par la législation de l'époque. Il s'agit des israélites nés et élevés dans le pays, qui ne jouissant d'aucune protection étrangère étaient considérés comme des sujets, mais non pas comme des citoyens roumains. Ils étaient soumis à un régime spécial, tout comme les arméniens et certains autres habitants du pays. Nous avons montré que la loi de 1881 autorisait le gouvernement d'expulser uniquement les étrangers. Les israélites du pays ayant une situation spéciale, les tribunaux se sont constamment refusés à reconnaître au gouvernement le droit de leur appliquer la loi d'expulsions. Le problème a été discuté devant nos instances judiciaires non pas à l'occasion du décret d'expulsion lui-même, ou d'un recours contre ce décret, mais incidentellement lorsque l'expulsé ne s'y soumettait pas. Dans cette situation, étant donné que l'infracteur était sujet à une peine, les instances correctionnelles étaient juges de la validité du décret d'expulsion uniquement pour ce qui était du point de savoir si, oui ou non, l'expulsé était étranger, condition essentielle d'application de l'art. 1-er de la loi du 7 avril 1881.

Il est donc incontestable que dans la législation roumaine antérieure à la Constitution de 1923 l'expulsion était un acte de gouvernement à caractère purement politique, ne pouvant être accompli que par le conseil des ministres, à la suite des constatations faites par les organes administratifs ; d'autre part, l'expulsion n'était applicable qu'aux étrangers proprement dits. Quant à la compétence des instances judiciaires appelées à juger les infractions au décret d'expulsion, elle se bornait à la vérification de la qualité d'étranger de la personne contre laquelle un tel décret avait été rendu, étant entendu que les trois degrés de juridiction du droit commun pouvaient intervenir dans cette vérification.

La loi de 1881 a été complétée par la loi sur le contrôle des étrangers du 19 mars 1915 qui d'une part confirme les droits que l'on reconnaissait déjà au gouvernement en cette matière depuis 1881, et qui d'autre part crée un organe de

www.dacoromanica.ro

contrôle des étrangers et assigne à ces derniers l'obligation du permis de séjour. C'est par l'article 9 de la même loi qu'est réglée la situation des personnes nées et domiciliées en Roumanie, n'ayant pas joui d'une protection étrangère ; il s'agit des „sujets roumains" parmi lesquels on compte les israélites et les „heimatlos", et qui sont exempts de l'obligation de demander le permis de séjour.

Telle était la législation en vigueur dans la Roumanie d'avant guerre.

Le Traité de Versailles ayant rattaché à l'Ancien Royaume la Transsylvanie, la Bucovine et la Bessarabie, provinces habitées en majorité par des roumains, l'unification législative a formé dès le début la préoccupation des hommes d'Etat. C'est la Constitution de 1932 qui a posé les principes fondamentaux en cette matière.

L'article 7 de la nouvelle Constitution établit les principes du régime de la naturalisation ainsi que la situation juridique des étrangers naturalisés. D'autre part, la question des israélites de Roumanie avait déjà été résolue en partie par les décrets-lois des 20 décembre 1918, 22 mai 1919 et 12 Août 1919. En vertu de ces décrets, les israélites nés en Roumanie et qui n'ont joui d'aucune protection étrangère avaient le droit de demander la reconnaissance de la, citoyenneté roumaine dans un délai fixé dans ce decrét et qui expirait à la date de 31/XII/28 Ayant en vue que les israélites etablis en Roumanie et qui n'avaient joui d'aucune citoyenneté étrangère, conformément au principe constitutionnel étaient de droit citoyens roumains, et comme dans le délai fixé par le susdit décret touts les israélites de Roumanie n'ont pas eu la possibilité de demander la reconnaissance de leur citoyenneté, une loi votée en Octobre 1932 a prolongé jusqu'au 1 Septembre 1933 le droit de s'inscrire dans les listes de citoyenneté Roumaine. Enfin la nouvelle Constitution a reconnu aux heimatlos le droit de demander leur naturalisation.

* * *

www.dacoromanica.ro

En ce qui concerne d'autre part les litiges d'ordre administratif, la Constitution de 1923 dispose par son article 107 qu'ils seront de la compétence judiciaire et que celui qui sera lésé dans ses droits soit par un acte administratif d'autorité, soit par un acte de gestion fait avec la violation des lois et réglements, soit enfin par la mauvaise volonté des autorités, pourra demander satisfaction aux instances judiciaires.

Les organes du pouvoir judiciaire sont juges de la légalité de l'acte ; ils peuvent soit l'annuler, soit prononcer une astreinte à courir jusqu'au jour du rétablissement du droit lésé ; en outre ils peuvent statuer sur la demande en dommages-intérêts formée soit contre l'autorité administrative appelée en jugement, soit contre le fonctionnaire coupable. Enfin, le dernier alinéa de l'art. 107 prévoit que le pouvoir judiciaire n'a pas le droit de juger les actes de gouvernement, ainsi que ceux de commandement à caractère millitaire.

Par conséquent, la Constitution accorde en principe à celui qui a été lésé par un acte administratif, le droit de s'adresser aux instances judiciaires. En vertu de ce principe constitutionnel a été votée la loi du 23 décembre 1925 qui organise d'une manière complète le contentieux administratif.

Cette loi décide que l'instance compétente pour juger des actions intentées par celui qui a été lésé par un acte administratif est la Cour d'appel, jugeant d'après les principes posés dans la loi, avec faculté de pourvoi devant la Cour de Cassation. L'article 2 de cette loi reprend le principe constitutionnel susvisé, en vertu duquel le pouvoir judiciaire n'a pas le droit de juger les actes de gouvernement, et l'alinéa 2 précise le sens de ce terme ; conformément à ce texte, on entend par acte de gouvernement toutes les mesures prises pour la défense d'un intérêt général, celles qui concernent l'ordre public, la sûreté intérieure ou extérieure de l'Etat, telles que la proclamation de l'état de siège, les faits de guerre rendus nécessaires par un cas de force majeure ; en outre, tous les actes de commandement à caractère

www.dacoromanica.ro

tère militaire, l'exécution et l'interprétation des traités et des conventions diplomatiques, la naturalisation, l'extradition des étrangers, etc. etc. Enfin, en ce qui concerne la question qui nous préoccupe, l'alinéa final de l'article 2 prévoit que les arrêtés d'expulsion des étrangers pourront être attaqués en justice seulement pour erreur sur la qualité d'étranger.

Par conséquent, tandis que sous l'empire de l'ancienne législation, l'absence de la qualité d'étranger ne pouvait être opposée que par voie d'exception à l'action publique intentée devant les instances correctionnelles pour réprimer une infraction au décret d'expulsion, — actuellement, l'individu non étranger frappé d'un tel décret peut prendre les devants et saisir la juridiction compétente en matière administrative aux fins d'annulation. Mais, cette très importante exception mise à part, le décret d'expulsion, que tout comme auparavant le gouvernement seul peut rendre, ne peut être attaqué par aucune voie de recours en justice, pour quelque cause que ce soit. Ce décret, en tant qu'acte de gouvernement, est susceptible exclusivement du contrôle que le Parlement exerce d'une façon générale sur l'activité politique du pouvoir exécutif, sauf cependant la possibilité pour le gouvernement de revenir lui-même sur sa décision, à la suite d'un recours gracieux.

Ainsi, la législation roumaine semble écarter la distinction établie par Hauriou entre les actes de gouvernement et les actes purement politiques, les premiers seuls pouvant être attaqués par le pourvoi en cassation, — car, comme nous venons de le voir, le décret d'expulsation qui rentre dans la notion de l'acte de gouvernement n'est pas soumis à cette voie de recours. Nos tribunaux se sont en effet constamment prononcés dans le sens que les autorités administratives peuvent accomplir deux catégories d'actes : les uns concernant l'organisation des services publiques et que l'on appelle actes administratifs d'autorité, les autres ayant trait au maintien de l'unité politique de l'Etat contre les attaques venues de l'intérieur et de l'extérieur, et ce sont

www.dacoromanica.ro

les actes de gouvernement; ces derniers, par opposition aux actes administratifs d'autorité, sont réservés au pouvoir souverain de l'Etat, sans autre contrôle que celui des Corps législatifs et de l'opinion publique. (Cass. I. Décision 778/912).

L'expulsion est ainsi dans la conception du législateur roumain et dans notre organisation d'Etat un acte ayant trait à l'ordre et à la sûreté publique et qui par sa nature a un caractère essentiellement politique. L'étranger n'a aucune voie de recours contre le décret d'expulsion, la décision du conseil des ministres n'étant même pas motivée. Quant au recours ouvert à la personne qui prétend ne pas être étrangère, il n'est pas non plus fondé sur une possibilité de discuter l'arrêté d'expulsation en tant qu'acte de gouvernement à caractère politique, mais sur le fait que la qualité d'étranger dont la loi elle-même fait une condition essentielle de l'application d'une telle mesure, fait défaut en l'espèce. Néanmoins, l'existence d'un tel recours constitue un important progrès par rapport à la législation antérieure, qui laissait une trop grande place à l'arbitraire et à l'abus. En effet l'intervention des Cours d'appel et de la Cour de cassation, même ainsi limitée, constitue une sérieuse garantie contre les injustices possibles dans les périodes de désordre ou de troubles.

En résumé, la législation roumaine, tout en faisant intervenir une juridiction nationale dans le domaine de l'expulsion des étrangers, limite étroitement la compétence de cette juridiction, en conservant ainsi au décret d'expulsion son caractère d'acte de gouvernement, inattaquable en général par la voie d'un recours judiciaire.

Cependant, en considérant le danger auquel pourrait être exposé un étranger dans certains moments exceptionnels, soit à cause d'une erreur des autorités, ou des persécutions de la part de ses ennemis, on serait enclin de soutenir qu'une juridiction spéciale nationale devrait être créée, laquelle aurait à s'occuper de la question de l'expulsion des étrangers. En effet, on pourrait instituer dans le cadre

www.dacoromanica.ro

de l'organisation administrative existente et en lui maintenant le caractère politique, une commission spéciale composé non pas de magistrats nommés avec ce titre, mais de membres élus parmi les magistrats. Les passions politiques pourraient plus facilement être apaisées et les erreurs évitées par ces personnalités dont l'esprit s'est développé dans l'idée de justice et d'équité, sans pour cela perdre de vue l'intérêt politique. En se fondant sur les principes existant dans les lois en vigueur, ces organes administratifs feraient eux-mêmes les recherches nécessaires et leur décision devrait être ratifiée par le conseil des ministres. Le décret d'expulsion rendu par ces organes ne serait attaquable que par la voie du recours contentieux, mais seulement en ce qui concerne la qualité d'étranger de l'expulsé.

Par un tel système, nous croyons que les étrangers auraient leur tranquillité assurée même dans les périodes de desordres et de troubles.

Un système plus avancé, dans lequel l'organe chargé de toute la procédure de l'expulsion aurait la faculté de décider définitivement, sans aucune immixtion du gouvernement, serait théoriquement préférable ; il est toutefois certain qu'étant donné la situation territoriale de la Roumanie, qui l'expose plus particulièrement à l'influence des idées extrémistes de provenance russe, l'application d'un pareil régime y serait inopportune. Par ailleurs, quoiqu'en apparence le système roumain actuel paraisse sacrifier le principe de la liberté individuelle à celui de la raison d'Etat, l'application pratique en étant confiée au conseil des ministres dont les membres qui sont les plus hauts dignitaires du pays ne sauraient procéder avec légèreté en ordonnant l'expulsion, alors que des recherches faites par les organes administratifs il ne résulte pas indubitablement la culpabilité de l'étranger ou bien que les actes qui lui sont imputés ne sont pas de nature à péricliter véritablement les intérêts de l'Etat, — la liberté et la tranquillité de l'étranger se trouvent en fait suffisamment garanties.

C'est pourquoi, le législateur roumain doit se contenter

www.dacoromanica.ro

pour le moment de conserver le système actuel, dont toute modification pourrait être dangereuse pour la sûreté générale de l'Etat. En effet, même si en droit pur ce système constituait une erreur, la situation de fait nous impose de la conserver comme si c'était la vérité.

Je propose donc d'examiner les dispositions de la législation roumaine qui créent une juridiction nationale pour les expulsions d'étrangers et d'adopter dans les résolutions du congrès les principes de cette législation, qui laisse au gouvernement le soin de rendre le décret d'expulsion, en permettant toutefois de discuter par la voie du recours contentieux la seule question de la nationalité de celui contre lequel a été rendu le susdit décret.

www.dacoromanica.ro

ROLE DE L'AVOCAT VIS-À-VIS DES SOCIÉTÉS PAR ACTIONS

Communication faite
PAR
M. Ioseph G. COHEN
au Congrès International des avocats

Au Questionnaire que nous a été envoyé sur ce problème, j'ai l'honneur de répondre :

1. *Quel doit ou peut être le rôle de l'avocat en matière de rédaction des statuts* ?

En Roumanie, la loi spéciale des avocats prévoit pour eux le droit, non seulement de plaider, mais aussi de faire des actes notariés. Dans l'ancien Royaume, ces actes doivent ensuite être authentifiés par le Tribunal de Notariat, composé de magistrats, mais dans les provinces reconquises par suite de la guerre, les avocats peuvent être des notaires, c'est à dire ils sont compétents pour authentifier eux-mêmes les actes qu'ils ont rédigés.

Telle étant la situation, c'est l'avocat qu'on charge de la rédaction des statuts d'une société. Son rôle consiste à constater la volonté et l'intention des parties et à leur donner une forme juridique, avec le respect des dispositions légales en vigueur dans le pays.

Cependant, en pratique, étant donné que le fait de constituer comme membre fondateur une société commerciale ne donne pas la qualité de commerçant et que d'autre part il n'est pas défendu aux avocats de faire partie du conseil d'administration d'une société, il arrive souvent que les avocats rédacteurs soient en même temps partie à l'acte. Mais les conseils disciplinaires des avocats d'une part s'appliquent à enfreindre cette tendance, tandis que le projet du nouveau code de commerce limite le nombre des administrateurs dans les sociétés anonymes et oblige ceux-ci de participer de façon sérieuse à la souscription du capital social et de déposer une garantie importante.

Nous sommes d'avis que le rôle de l'avocat en matière de rédaction des statuts ne devrait être que celui de conseiller

www.dacoromanica.ro

juridique et de rédacteur, dans une forme juridique, de la volonté des partie.

2. *Si les statuts contiennent une clause compromissoire, est-il désirable que les avocats soient désignés comme arbitres éventuels?*

En principe, il paraît que les avocats pourraient être désignés comme arbitres éventuels par une clause compromissoire contenue dans les statuts. Mais ceci fait présumer que les avocats qui ont rédigé les statuts étaient les avocats non seulement d'une des parties, mais de toutes les parties contractantes. Dans ce cas seulement l'avocat est assimilé au juge, pouvant juger en complète impartialité et en connaissance de cause, puisque la situation de chacune des parties lui est connue.

3. *Est-il souhaitable que les avocats puissent être, moyennant rémunération fixe, conseils permanents de sociétés par actions?*

Nous estimons que si les conseils demandés aux avocats se référaient purement et simplement aux questions techniques et juridiques se rapportant aux conflits de la société avec les tiers, les avocats pourraient être conseils permanents moyennant rémunération fixe.

4. *Faut-il admettre que les avocats conseils des sociétés puissent assister*:

a) aux séances du conseil d'adminstration;

b) aux assemblées générales?

Nous ne croyons pas que les avocats conseils pourraient assister aux séances du conseil d'administration. Les conseils d'administration sont des organes qui dirigent la vie commerciale de la société si les questions commerciales discutées et décidées par eux n'entrent pas dans le cadre professionnel des avocats.

Les avocats ne pourraient, à plus forte raison, assister aux assemblées générales, car ils n'ont aucun vote délibératif s'ils ne sont pas des actionnaires. On pourrait cependant prévoir par une disposition légale que les débats soient mis sous la présidence d'un avocat ou d'un magistrat. Dans le

www.dacoromanica.ro

projet du nouveau code de commerce roumain, ces séances sont présidées par un magistrat spécialement nommé à cette fin. Mais assister aux débats seulement pour faire acte de présence ne correspond pas à notre situation professionnelle.

5. *Est-il désirable que les avocats puissent devenir administrateurs de sociétés et, en ce cas d'affirmative, dans quelles conditions* ?

Les avocats ont le droit, d'après la législation roumaine en vigueur, d'être administrateurs de sociétés. Mais cette faculté a créé des abus. En effet, d'un côté un nombre restreint d'avocats ont monopolisé la plupart des conseils d'administration, d'autre part les sociétés elle-mêmes ont fait de leurs avocats des membres du conseil d'administration, pour remplacer leurs honoraires par des jetons de présence et des dividendes. Dans un cas comme dans l'autre l'avocat a été en quelque sorte éloigné de son rôle social de défenseur, dans des conditions d'impartialité complète, à l'occasion des litiges entre les individus. Faire partie du conseil d'administration sans être réellement un des grands actionnaires, cela signifie soit de sacrifier sa conscience pour certains intérêts, soit de vendre sa science dans un domaine qui ne correspond pas à la préparation scientifique de l'avocat. Le rôle d'administrateur de société peut être une fonction sociale fort respectable, mais pour des hommes spécialisés, non pas pour des avocats, lesquels ont une autre mission. Toutefois, lorsque l'avocat est en même temps un grand actionnaire il pourra, en partant de cette considération, être membre du conseil d'administration.

www.dacoromanica.ro

LES CONFÉRENCES FAITES À BUCAREST

PAR

M. Xavier JANNE
Professeur à la Faculté de Droit de Liège

Le très distingué professeur à la Faculté de Droit de Liège, Monsieur Xavier Janne, invité par la Faculté de Droit, par l'Académie d'Hautes Etudes Commerciales et par la Société de Législation Comparée de Bucarest, a fait les suivantes quatre conférences, très appreciées par les juristes roumains.

Lundi le 3 Avril 1933 M. Xavier Janne a parlé à la Faculté de Droit de Bucarest sur *l'Utilité de l'étude du Droit Comparé.*

Mardi le 4 Avril 1933 à l'Académie d'Hautes Etudes Commerciales sur une méthode spéciale *de l'Enseignement du Droit commercial.*

Mercredi le 8 Avril 1933 il a parlé sur la *Constitution Belge.*

M. Xavier Janne a fait encore quelques conférences à la Sociétés de Droit comparé de Roumanie et à la Société Culturelle „Concordia".

Le Garde des Sceaux, M. M. Popovici, à donné le 8 Avril 1933 un banquet à l'Athénée Palace en l'honneur de Mr. et Mme Xavier Janne, où ont pris part les membres de la Haute Magistrature, le président du Conseil Législatif et les membres du Comité de direction de la Société de Droit comparé de Roumanie.

M. Pantazi le directeur de cette société, dans un beau discours a remercié M. Xavier Janne pour ses érudites conférences.

Son Excellence M. le baron Guillaume, envoyé extraordinnaire et ministre plénipotentiaire de S. M. le Roi des Belges a Bucarest a donné aussi un banquet en l'honneur de M. le professeur Xavier Janne, à la quelle occasion M. le

www.dacoromanica.ro

ministre a exprimé le désir que les relations sur la voie juridique entre la Roumanie et la Belgique soyent developpées par le travail de la Société de Droit Comparé, dont il compte comme mémbre d'honneur, et a remercié chaleuresement MM. Pantazi et Joseph G. Cohen pour leur devouement à cette oeuvre d'interêt international.

www.dacoromanica.ro

NOTICE SUR LA VENTE A PAIEMENT DIFFÉRÉ (PROJET DE REGLEMENTATION INTERNATIONAL)

PAR

M Xavier JANNE

Professeur à L'Université de hiège. — Vice-Président de la Fédération des Avocats Belges

Mon honoré confrère R. Vandeputte, a très bien résumé, dans un récent numéro des *„Annales"* (page 131) l'évolution de la Jurisprudence Belge en matière de vente à tempérament. — Sa conclusion est qu'il y a lieu de souhaiter une intervention législative (nationale — et on pourrait ajouter internationale) dans ce domaine épineux, pour éviter les hésitations judiciaires.

Sans doute, la Cour de Cassation de Bruxelles, dans un arrêt du 9 Février 1933 (P. Belge 1933, I, 103) a refusé tout droit de revendication du vendeur à tempérament à l'encontre des créanciers de l'acheteur : le principe de l'égalité absolue des créanciers qui ne justifient pas d'une cause „légitime" de préférence (article 8 — Loi hyp. Belge) et le maintien du crédit public restent des principes formels qui doivent souverainement protéger l'acheteur de bonne foi.

Mais la vente à tempérament paraît rester une nécessité actuelle, surtout dans la période de crise économique que nous traversons et il semble qu'il pourrait être inopportun de décourager complètement le vendeur par une prohibition formelle de cette modalité du contrat de vente, en lui montrant que toute garantie juridique devrait lui être enlevée.

Sans vouloir entrer dans le fond de la discussion qui nous entrainerait trop loin, nous citerons les auteurs et les décisions récentes de la Jurisprudence Belge qui admettent ou repoussent la fameuse question de „l'opposabilité" de la vente à paiement différé aux créanciers de bonne foi de l'acheteur.

www.dacoromanica.ro

Sont pour l'opposabilité :

1. de Meester H. et de Mortier G. — *De la resèrve de propriété et de la vente à tempérament.* — Un vol. în 8° de 260 pages. — Namur 1931.

2. Smits R. et Thévenet J. — *Réserve de propriéte et faillite*, Belgique Judiciaire, 1930, col. 2—7.

Sont pour l'inopposabilité :

1. Piret R. — *Vente à tempérament, Réserve de propriété et faillite*, Revue des faillites 1932, 220—245.

2. Pirotte S. — *De la non recevabilité en matiere de faillite d'une clause de réserve de propriété dans les ventes à credit*, Revue des faillites, 1932, 91—108.

3. Pirotte S. — *Vente sous condition suspensive de transfert de propriété, — Non-recevabilité en cas de faillite.* Jurisprudence de la Cour d'Appel de Liège, 1931, 273—274.

4. Bernolet J. — *De la revendication et des ventes à tempérament.* Revue des faillites, 1932, 355—393.

5. Berryer P. — *Le privilège du vendeur d'effets mobiliers et la vente à tempérament.* Belgique judiciaire, 1930. 293—287.

6. Delcroix E. — *Observations dans jurisprudence commerciale de Bruxelles.* 1929, 196.

La jurisprudence est pareillement divisée :

Pour l'*opposabilité* et, contrairement au nouvel arrêt de Cassation :

Citons :

Appel Bruxelles : 12 Nov. 1932. Pas. 1933. II. 55.

Appel Liège : 7 Janvier 1932. Pas. 1932. II. 86.

Appel Liège : 2 Décemb. 1932. B. J. 1933. col. 233.

Appel Bruxelles : 25 Avril 1931. Pas. 1931. II. 176.

Appel Gand : 27 Avril 1928. Pas. 1930. II. 166 et 168.

Appel Gand : 21 Janvier 1923. B. J. 1924. col. 590.

Appel Bruxelles : 11 Janvier 1929, Pas. 1929. II. 123

Charleroi : 29 Janvier 1929. Pandectes Périodiques. 1929. No. 77.

www.dacoromanica.ro

Charleroi : 6 Octombre 1930. Pas. 1931. III.55.

Appel Gand : 25 Mai 1932. Jur. comm. Flandres. 1932, 5231.

Appel Bruxelles : 29 Octobre 1932. Revue des faillites, en 1932. 434.

Appel Bruxelles : 27 Janvier 1931. — Revue. des faillites. 1932. 143.

Exemple : Appel Bruxelles 12 Novembre 1932, Pas. 1932. II. 55.

„Est valable, en matière de vente d'objets mobiliers, la „clause réservant au vendeur la propriété de la chose vendue „pendant un certain délai et subordonnant le transfert du „droit de propriété à la condition du complet paiement du „prix de vente.

„En cas de faillite de l'acheteur, cette clause est opposa- „ble au curateur entre les mains duquel le vendeur est fondé „à revendiquer l'objet vendu. L'art. 546 de la loi sur les „faillites ne prohibe nullement l'action en restitution d'un „objet dont le failli ne serait pas propriétaire. — La clause „prévoyant que les mensualités payées resteront la pro- „priété du vendeur est également opposable au curateur de „la faillite.

Pour l'*inopposabilité*, et suivant le nouvel arrêt de Cassation :

Citons :

Appel Liège : 22 Avril 1932, Jurispr. Liège 1932. 153.

Appel Bruxelles : 6 Décembre 1924. Pas. 1925. II. 150.

Cour supérieure de Justice Lux. 18 Juin 1929. Pas. 1930. II. 149.

Comm. Verviers : 6 Décembre 1928. Journal des tribunaux. 1929, 65.

Appel Bruxelles : 29 Juin 1927. Journal des Tribunaux, 1927, 510.

Comm. Bruxelles : 1 Août 1930. Revue des faillites. 1932. 139.

www.dacoromanica.ro

Comm. Ostende : 29 Décembre 1932. Jurn. comm. Flandres. 1932. 5291.

Exemple : Appel Liège : 22 Avril 1932. Jurispr. Liège : 1932, 153.

„Si la clause qui autorise la vente d'un objet mobilier sous „la condition suspensive du droit de propriété jusqu'au „paiement intégral du prix est valable entre parties, elle devient sans effet : à partir du jour où l'acheteur est en état „de faillite. L'art. 546 de la loi du 18 Avril 1851 qui enlève „au vendeur le privilège et le droit de revendication est „d'ordre public et s'oppose à la restitution de la chose vendue".

L'arrêt de cassation belge précité du 9 Février dernier, proclame que la vente à tempérament n'est pas une promesse de vente, ou une vente sous condition suspensive, mais constitue bien une „*vente pure et simple avec terme*" : quant au paiement d'une partie du prix et quant au transfert de la propriété. La clause qui retarde ce transfert n'a rien d'illicite en soi, mais n'est „pas opposable" aux créanciers de l'acheteur en concours avec le vendeur, surtout lorsque l'acheteur a été régulièrement „mis en possession'.

Le Procureur Général P. Leclercq de la Cour de cassation, dans le réquisitoire précédent l'arrêt avait signalé l'importance capitale en cette matière du libellé de l'article 20 — paragraphe 5, de la Loi hypothécaire belge du 16 Décembre 1851 : le tiers créancier de l'acheteur, de par le fait de sa possession, doit résister victorieusement à la revendication du vendeur, car le privilège du vendeur d'effets mobiliers n'existe légalement que pour le vendeur „sans terme" et encore : à la condition que la revendication de ce même vendeur intervienne dans la huitaine du contrat.

L'article susdit (20, paragr. 5, loi hyp.) est essentiellement d'ordre public, car il règle les droits des tiers vis-à-vis du vendeur, ces tiers pouvant légitimement „croire" que l'objet se trouvant à la libre disposition de l'acheteur faisait nécessairement partie de leur „gage commun". Cette disposition légale est — selon le réquisitionnaire et l'arrêt — appli-

www.dacoromanica.ro

cable à la vente à tempérament, qu'il y ait faillite ou non (art. 546, Loi s/ les faillites), car les droits du vendeur d'effets mobiliers non payés sont irrévocablement formulés pour toutes les hypothèques.

La Jurisprudence de la Cour Suprême — pour être strictement justifiée par un texte légal — n'est elle pas, en fait, trop absolue et ne va-t-elle pas rendre illusoire toute modalité de vente de cette espèce?... Et cependant la vente à paiement différé semble — actuellement au moins — un procédé juridique pouvant rendre de sérieux service dans la vie des affaires, surtout aux petits commerçants et à la classe moyenne.

Remarquons que cette situation d'incertitude jurisprudentielle n'est pas propre à la Belgique; un peu partout, les besoins économiques ont fait apparaître l'utilité pratique de cette modalité de vente, tout en indiquant les abus certains qu'elle peut entraîner dans son application.

Le Congrès de l'Union Internationale des Avocats, réuni le 13 Septembre dernier à Dubrovnik, par la plume autorisée de son éminent Rapporteur et Secrétaire Général, M. Louis Sarran, avocat à la Cour de Paris, a précisé de la façon suivante l'intérêt international de la question :

„La dispute classique des mérites comparatifs du crédit à la production et du crédit à la consommation a depuis longtemps mis aux prises les diverses écoles d'économistes.

Tandis que la valeur sociale du crédit à la production n'a jamais été contestée, le crédit à la consommation a été jusqu'à ces temps derniers considéré comme une source de gaspillage.

On a toujours compris qu'il était utile de concourir à la production des richesses et à la faciliter par des avances de capitaux : on redoutait que le crédit accordé au consommateur ne fût un encouragement à son imprévoyance et, par ses commodités, ne l'incitât à faire des acquisitions inutiles et à contracter des engagements qu'il ne serait pas en mesure de tenir.

www.dacoromanica.ro

Cette conception traditionnelle explique l'absence de réglementation des ventes à crédit dans un certain nombre de législations modernes.

Une analyse plus exacte des phénomènes économiques a conduit à constater l'étroite solidarité qui unit la production à la consommation, ainsi que leur rigoureuse interdépendance.

A notre époque, le producteur ne peut souvent obtenir la compression nécessaire de ses frais généraux, sans licencier une partie de son personnel, que si l'écoulement de sa fabrication est secondé par l'attrait du crédit, qui permet au bénéficiaire d'entrer immédiatement en possession de l'objet désiré sans acquitter la totalité de son prix.

Au surplus, cette formule commerciale correspond à l'équité sociale.

Il est légitime, en effet, qu'un travailleur qui concourt à la création de la richesse générale puisse en jouir pour sa part avec son gain quotidien, sans être contraint d'attendre le moment, peut-être lointain, où l'épargne — dont les bouleversements mondiaux ont souligné la fragilité — lui permettra de satisfaire un besoin ou même un désir légitime.

Sans doute, dans cet ordre d'idées, des excès désastreux ont été commis.

Dans certains pays, la structure économique elle-même a paru reposer sur une cascade de crédits, qui, sous l'ouragan de la crise actuelle, se sont effondrés comme un château de cartes.

Mais le principe lui-même n'en est pas atteint : la cruelle expérience doit servir de leçon et d'avertissement. Demain, comme hier, le crédit à la consommation sera une nécessité, aussi bien sur le plan international que sur le plan national ; bien mieux, les évènements consécutifs à la guerre démontrent chaque jour que les crédits, et plus spécialement les crédits à longue durée, sont la condition même du commerce extérieur.

Sur le terrain juridique, le problème à résoudre est le suivant : d'une part, conserver au vendeur, jusqu'à complet

www.dacoromanica.ro

paiement, la propriété de la chose vendue, pour lui permettre de la reprendre en nature en cas de faillite ou de déconfiture de l'acheteur, au lieu d'être réduit à un simple dividende, souvent insignifiant, sur le produit de la vente de cet objet au profit de la masse des créanciers ;

d'autre part, ne pas priver les autres créanciers d'une portion d'actif, sur laquelle ils on pu se croire un droit de compter, à raison de la possession par le débiteur de la chose vendue, qui peut constituer un élement important de son patrimoine.

La garantie des droits du vendeur est indispensable à l'obtention de l'escompte bancaire, sans lequel tout commerce important est presque irréalisable ; la garantie des créanciers de l'acheteur sur le patrimoine de celui-ci est indispensable à son crédit personnel.

Il faut donc trouver le point d'équilibre entre ces deux conditions également primordiales.

Plusieurs législations s'y sont essayées. — On peut les classer en deux catégories :

1. *Celles à règlementation générale*, c'est-à-dire celles qui ont embrassé le problème en son ensemble et consacré dans le contrat de vente la validité de la clause „de réserve de propriété".

2. *Celles à règlementation restreinte*, c'est-à-dire qui se sont bornées à instituer un régime de faveur pour les ventes à tempérament dans certaines catégories d'objets mobiliers, notamment machines et appareils industriels ou agricoles.

Parmi les législations à règlementation générale, se placent :

Le Code Fédéral Suisse des Obligations, du 30 Mars 1911 (art. 227) ;

Le Code Civil allemand de 1896, entré en vigueur en 1900, qui, dans son article 445, a confirmé et renforcé la loi du 16 Mai 1894, et la récente législation turque (art. 707 du Code de commerce et 668 du Code civil).

Presque tous les Etats de l'Amérique du Sud, et notamment le Brésil, admettent la vente à paiement différé avec

www.dacoromanica.ro

réserve de propriété, sous la dénomination de vente „con réserva de dominio".

La situation est plus complexe aux Etats-Unis d'Amérique, chaque Etat possédant sa législation et sa jurisprudence propre. Cependant, dans la plupart des Etats (à l'exception de l'Illinois, le Michigan, la Louisiane) la jurisprudence adopte en pratique les dispositions spéciales du „Conditional Trade act", par lequel la vente à paiement différé se trouve assimilée à une vente conditionnelle.

Parmi les législations à règlementation restreinte, figurent la Belgique et l'Italie.

Les lois belges du 16 Décembre 1851 sur les hypothèques (art. 2102 du Code Civil) et du 18 Avril 1851 sur les faillites, accordent pendant deux ans, à compter de la livraison, un privilège aux vendeurs „des machines et appareils employés dans les établissements industriels".

Le Code de commerce italien (art. 766) reconnaît pendant trois ans, à compter de la livraison, „au vendeur des machines d'une valeur importante, employées dans les exploitations d'industries manufacturières ou agricoles", un privilège, semblable, qu'un décret-loi du 15 Mars 1927 a étendu aux automobiles.

En France, la jurisprudence est hésitante et contradictoire. Un projet de loi portant règlementation générale est à l'étude depuis 1924. Il a fait récemment, auprès des Comissions Parlementaires, l'objet de démarches des groupements économiques les plus importants, qui permettent d'espérer son adoption prochaine.

En Belgique, un mouvement initié par le Jeune Barreau de Bruxelles, tend également à substituer à la législation actuelle une règlementation générale.

Il est donc permis de dire qu'à l'heure actuelle, la plupart, sinon le totalité des législations, s'orientent vers la reconnaissance et la règlementation de ventes avec réserve de propriété.

L'étude de chacune des législations précitées, ne saurait, entrer dans le cadre de ce rapport. Contentons-nous d'en

www.dacoromanica.ro

indiquer les principales caractéristiques, qui, le plus souvent, leur sont communes et correspondent aux mêmes préoccupations.

a) Tout d'abord les dispositions légales ne s'appliquent pas aux objets de consommation courante, à l'alimentation, par exemple, mais seulement à des objets non consomptibles, généralement manufacturés.

b) La réserve de propriété doit être expressément stipulée entre vendeur et acheteur, dans un contrat écrit.

c) Cette clause de réserve doit faire l'objet d'une publicité spéciale.

d) Un règlement est imposé aux deux parties, en vertu duquel le vendeur doit tenir compte dans une certaine mesure, à l'acheteur qui n'achève point son paiement, des acomptes payés par lui.

e) Enfin, le dessaisissement par le bénéficiaire de la chose vendue avant complet paiement, le rend passible de poursuites pénales.

En ce qui concerne la publicité et le règlement des acomptes, quelques variétés de détail distinguent les diverses législations. Dans la plupart d'entr'elles, la publicité doit être faite vis-à-vis de tous les intéressés dans un bref délai, au moyen de l'inscription de la clause de réserve sur un registre tenu au Tribunal de commerce, dans le ressort duquel réside l'acheteur (Belgique, Italie, projet français, etc.,) En Turquie, sur un registre tenu obligatoirement par le notaire du domicile de l'acheteur. En Italie, un registre spécial est tenu par l'Automobile Club italien, en ce qui concerne la vente à paiement différé des automobiles.

En Allemagne, au contraire, la seule publicité imposée par la loi est faite vis-à-vis du propriétaire de l'immeuble dans lequel est déposé l'objet acheté à crédit.

Les abus commis à défaut de règlementation légale par les vendeurs à crédit qui se réservaient le droit de reprendre l'objet vendu sans tenir compte des versements effectués, a été, dans plusieurs pays, la cause déterminante de l'intervention du législateur.

www.dacoromanica.ro

Le Code Fédéral Suisse décide qu'en cas de résiliation de la vente pour défaut de paiement de l'intégralité du prix, chaque partie sera replacée dans sa situation primitive : le vendeur reprendra l'objet vendu et restituera les acomptes reçus ; il aura droit à un loyer équitable pour la durée de la possession de l'acquéreur, ainsi qu'à une indemnité pour la détérioration ou la dépréciation subie.

Afin d'éviter les contestations judiciaires auxquelles doit aboutir en pratique, cette règle, théoriquement parfaite, un certain nombre de législations — ainsi que les projets belge et français — autorisent les parties à fixer par avance dans le contrat, dans la limite d'un maximum légal, par exemple la moitié de la valeur de l'objet, l'indemnité due au vendeur en cas de reprise de l'objet, à défaut de paiement intégral.

Comment transposer sur le plan international ces diverses règlementations nationales ?

Il ne saurait être question, pour le moment, d'établir pour tous les pays un texte unique „ne varietur". — Une pareille uniformité se trouverait en contradiction avec les principes fondamentaux admis dans les diverses législations, en ce qui concerne la nature juridique, tant du contrat de vente que de la clause de réserve de propriété.

Certaines législations — la loi française par exemple — considèrent que la vente est parfaite par le seul accord de volonté, indépendamment de la tradition de l'objet vendu et du paiement du prix. D'autres législations, au contraire, exigent le transfert matériel et le versement du prix.

A défaut de paiement de la totalité du prix, dans les premiers législations, la réserve de propriété opèrera avec effet résolutoire ; dans les autres, elle procèdera comme condition suspensive.

De plus, on peut concevoir la réalisation matérielle de la convention de vente à paiement différé soit formé d'un contrat „sui generis" de location avec promesse de vente, dit contrat de „Location-vente", soumis au jeu de la con-

www.dacoromanica.ro

dition suspensive, soit en la forme du contrat ordinaire de vente avec paiements échelonnés du prix, résiliable par l'effet de la condition résolutoire.

Ces modalités, qui ne dépassent pas la portée de controverses d'école, sont sans influence directe sur le résultat pratique recherché : la garantie du vendeur en cas d'insolvabilité des acheteurs à crédit.

Un grad pas serait fait vers ce but, si l'on pouvait obtenir, tout d'abord, que chaque pays règlemente, conformément à ses traditions et à sa jurisprudence, le contrat de vente à paiement différé et que, dans cette règlementation nationale, soient respectées les dispositions principales que nous avons soulevées plus haut dans les législations actuellement en vigueur et qui sont indépendantes de la forme extérieure du contrat.

C'est dans cet esprit que nous soumettons à votre approbation le voeu suivant, qui s'inspire pour l'appuyer, de la résolution votée par le Congrès National et International des Industries et Commerce d'exportation, tenu à Paris, en décembre 1932.

Ce voeu serait transmis, par chaque Barreau adhérant à l'Union, à l'autorité compétente de son pays.

Le Congrès,

émet le voeu que soit établie une convention internationale offerte à toutes les nations, consacrant la validité de la vente à paiement différé avec réserve de propriété et comportant la garantie d'une publicité organisée, autant que possible, sur un modèle uniforme.

Nous félicitons le brillant Rapporteur de son lumineux exposé, tout en constatant que certaines des modalités légales proposées seront, à notre avis, difficiles à préciser ; comment un projet général organisera-t-il cette fameuse „publicité" si indispensable au crédit public... avec mission d'empêcher le créancier de l'acheteur d'errer sur la qualité de propriétaire „véritable" de sa contrepartie ?

www.dacoromanica.ro

Les meubles n'ont pas de suite par hypothèque (art. 46 Loi hyp.) donc difficulté de les „suivre" surtout en présence d'une possession de bonne foi (Art. 2279. code civ.) chez le créancier de l'acheteur !

Cette „publicité" pourra tout au plus, nous semble-t-il, s'appliquer à des meubles" „de valeur" faciles à cataloguer et à repérer ; les meubles dont la transformation industrielle sera prochaine, dont le déplacement apparaîtra trop facile ou dont le peu de valeur sera nettement établi, devront pratiquement être écartés de la réglementation nouvelle et resteront toujours étrangers à la revendication du vendeur à tempérament non payé.

Mais il n'y a là que des difficultés d'application ; le principe d'une règlementation générale et internationale de la vente à tempérament doit rester au programme des législatures de tous les Etats.

www.dacoromanica.ro

LISTE DES PRINCIPALES LOIS VOTÉES EN 1930, 1931, 1932 ET 1933 PUBLIÉES À L'OFFICIEL

Loi portant modification de certaines dispositions de la loi pour l'organisation de la coopération (Off. No. 77 du 4 avril 1930).

Loi pour la création de l'Institut de crédit hypothécaire transitoire (Off. No. 81 du 9 avril 1930).

Loi pour la ratification du protocolle concernant les amendements des art. 3, 5, 7, 15, 34, 37, 41 et 42 et les clauses finales de la convention qui règle la navigation aérienne (Off, No. 96 du 3 mai 1930).

Loi pour la réorganisation de la Caisse Rurale (Off. No. 107 du 17 mai 1930).

Loi pour la ratification des accords de la Haye et de Paris (Off. No. 123 du 7 juin 1930).

Loi pour l'administration du portefeuille transféré de la Banque Nationale à l'Etat, conformément au plan de stabilisation et d'interprétation du programme de stabilisation (Off. No. 140 du 27 juin 1930).

Loi pour la conclusion d'accords commerciaux (Off. No. 142 du 30 juin 1930).

Loi pour l'organisation des Chambres d'agriculture (Off. No. 143 du 1-er juillet 1930).

Loi portant modification de certains articles de la loi sur le concordat préventif commercial (Off. No. 146 du 4 juillet 1930).

Loi pour la constitution et le fonctionnement des entreprises privées d'assurances et la réglementation du contrat d'assurance (Off. No. 148 du 7 juillet 1930).

Loi pour l'Energie (off. no. 148 du 7 Juillet 1930).

Loi pour l'unification de certaines dispositions concernant les exécutions forcées (Off. No. 152 du 11 juillet 1930).

Loi portant modification de la loi pour l'unification des contributions directes (Off. No. 47 du 26 février 1931).

Loi contre l'usure (Off. No. 77 du 2 avril 1931).

Loi sur le contrat de gage agricole (Off. No. 87 du 16 avril 1931).

Loi pour assurer le paiement du travail effectué (Off. No. 91 du 21 avril 1931).

Loi portant modification de la loi sur l'usure (Off. No. 171 du 27 juillet 1931).

Loi pour la suspension des exécutions forcées (Off. No. 296 du 18 décembre 1931 ; modification No. 37 du 13 février 1932 et No. 61 du 12 mars 1932).

Loi pour l'organisation de l'Ordre des avocats (Off. No. 301 du 28 décembre 1931).

Loi pour la Cour de Cassation et de Justice (Off. No. 77 du 31 mars 1932).

Loi pour l'assainissement des dettes agricoles (Off. No. 93 du 19 avril 1932).

www.dacoromanica.ro

Loi pour l'abolition de l'incapacité civile de la femme mariée (Off. No. 94 du 20 avrile 1932).

Loi pour la repression de la concurrence déloyale (Off. No. 113 du 18 mai 1932)

Loi pour l'organisation de l'Institut supérieur d'éducation physique (Off. No. 114 du 19 mai 1932).

Loi pour le commerce des devises (Off. No. 320 du 1-er octobre 1932).

Loi pour la création et l'organisation des Chambres du travail (Off. No. 238 du 11 octobre 1932).

Loi sur le concordat préventif en matière commerciale modifications (Off. No. 256 du 20 octobre 1932).

Loi portant modification de la loi pour l'assainissement des dettes agricoles (Off. No. 251 du 26 octobre 1932).

Loi pour la suspension des exécutions forcées immobilières (Off. No. 301 du 23 décembre 1932).

Loi sur l'impôt de luxe et sur le chiffre d'affaires (Off. No. 305 du 31 décembre 1932).

Accord de Clearing entre la Roumanie et la Confédération Suisse. (Publ. le 12 janvier 1933).

Accord pour la réglementation des payements entre l'Hongrie et la Roumanie. (Publ. le 20 avril 1933).

Loi pour la ratification de l'accord de collaboration technique consultative avec la S. D. N. (Publ. le 4 mai 1933).

Loi pour l'interprétation de l'article unique, paragraphe 2, premier alinea de la loi publiée à l'officiel No. 251 du 26 octobre 1932 pour la modification de la loi de l'assainissement des dettes agricoles. (Publ. le 21 février 1933).

Loi pour l'unifiement des assurances sociales. (Publ. le 8 avril 1933).

Réglement de la défense contre les attaques aériens. (Publ. le 23 mars 1933).

Loi pour l'organisation du corps des avocats publics. (Publ. le 9 mai 1933).

Loi pour l'evaluation, la perception des revenus et la fixation des dépenses de l'Etat sur l'exercice 1933—34. (Publ. le 1 avril 193).

Convention sanitaire veterinaire entre la Roumanie et la Jugo-Slavie. (Publ. le 20 mars 1933).

Modifications portées à la loi pour l'organisation de la coopération. (Publ. le 28 juin 1933).

Loi pour la réglementation des dettes agricoles et urbaines. (Publ. le 14 avril 1933).

Réglement de la loi pour la réglementation des dettes agricoles et urbaines. (Publ. le 1 juillet 1933).

Loi pour la suspension des éxécutions forcées imobiliaires. (Publ. le 23 décembre 1933).

Loi pour le prolongement jusqu'au 30 juin 1933 des dispositions de la loi pour la suspension des éxécutions forcées imobiliaires. (Publiée le 1 avril 1933).

www.dacoromanica.ro

Loi pour l'institution et l'organisation de la juridiction du tavail. (Publ. le 15 février 1933).

Loi pour le prolongement de l'inscription ultérieure dans les listes de nationalité roumaine. (Publ. le 18 octobre 1932).(

Loi pour l'organisation dé la nation et du territoire en temps de guerre. (Publ. le 27 avril 1933).

Réglement du monopole de l'Etat des stupéfiantes. (Publ. le 24 juin 1933

Lois des douanes. (Publ. le 13 arvil 1933).

www.dacoromanica.ro

LISTE DES MEMBRES
de la Société Roumaine de Législation comparée

Alevra (D.), magistrat, rue Gramont, 2.
Alexandresco (N.), avocat, rue Toamnei, 45.
Alexandresco (A.), conseiller à la Cour de Cassation, Intrarea Nordului, 2.
Alexandresco (Tr.), avocat, rue Cometa, 59.
Alexiu (I. Gh.), avocat, rue Sf. Ionica, 6.
Algiu (C.), avocat, Splaiul Cogalniceanu, 35.
Agatstein (D. I.), avocat, rue Al. Lahovary, 21.
Alimanesco (Ch.), conseiller à la Cour d'appel, rue Bibicesco, 6.
Alimanesteanu (S.), avocat, rue Paris, 27.
Anastasiu C.), juge au tribunal de commerce.
Andronesco (D.), avocat, rue Viitor, 71.
Antonesco (Eft.), ancien conseiller à la Cour de cassation, rue Aureliu, 4.
Antonesco (Em.), professeur à la Faculté de Droit, avocat, rue Sf. Constantin, 4.
Antoniade (M .), avocat, rue Visarion, 3.
Antoniade (N.), magistrat, rue Mecet, 10.
Aslan (Ceaur E.), conseiller à la Cour d'Appel.
Arié (N.), avocat, Sf. Vineri, 19.
Aznavorian (H.), avocat,

Badesco-Rosiori (N.), conseiller à la Cour de cassation, Bd. Elisabeta, 83.
Bădesco (C. P.), procureur au tribunal d'Ilfov..
Baleanu (O.), conseiller à la Cour de cassation, rue Th. Aman, 18.
Balasesco (V.), avocat, rue G-ral Eremia Grigoresco, 9.
Balş (A. M.), magistrat.
Banesco (E.), conseiller à la Cour de cassation, rue Alex. Lahovary, 40.
Barasch (M.), avocat, rue Maria Rosetti, 24.
Barca (Gh.), avocat, rue Salvator, 37.
Benisache (R.), conseiller à la Cour de Cassation.
Boboc (A.), magistrat, rue Romana, 38.
Bittmann (L.) avocat, Mitcea-Voda 61.
Birnberg (I.), avocat, rue Luterana, 17.
Bocancea (T.), conseiller à la Cour de Cassation.
Boeru (T.), magistrat, rue Clucerului, 35.
Bonea (St.), conseiller à la Cour de cassation, rue Progresului, 16.
Bogdan (A.), président à la Cour d'Appel.
Bogdan (H.), juge d'instruction.
Bordeianu (V.), conseiller à la Cour d'appel, rue Labirint, 118.

www.dacoromanica.ro

Bosie (N.), procureur à la Cour d'appel, rue Sf. Ionică, 5.
Botez (I.), conseiller à la Cour d'appel, rue Militari 8.
Braesco (I.), avocat, rue Lascar Catargiu, 14.
Brailoiu (A), magistrat, Bd. Colonel M. Ghica, 52.
Brailoiu (Th.), conseiller à la Cour de cassation, rue Alex. Lahovary, 4.
Brezeanu (B.), conseiller à la Cour de cassation, rue Dionisie, 58.
Brezeanu (Gh.), conseiller à la Cour d'appel, rue Arcului, 21.
Budisteanu (R.), avocat, rue Dr. Felix, 60.
Brosteanu (T.), magistrat.
Buicliu (St.), président de Tribunal, rue Cometa, 11.

Calmuschi (I.), avocat, rue Mosilor, 131.
Căpăţână (A.), procurcur à la Cour de Cassation.
Caton I.(), procureur au trib. d'Ilfov.
Cappon (H,), avocat, rue Cobalcesco, 46.
Catuneanu (C.), conseiller à la Cour d'appel, rue Bateriilor, 11.
Cassvan (E.), avocat, rue Sf. Ion nou 36 bis.
Cazaco (G), magistrat, rue Prelungirea Dorobanţi, 3.
Cerban (A.), professeur à la Faculté de Droit, avocat, rue Academiei, 16.
Cerban (G.), magistrat, rue Academiei, 16.
Cernateanu (I.), conseiller à la Cour d'appel, Pas. Imobiliara Sc. A.
Cernesco (D.), conseiller à la Cour d'appel, rue Mosilor, 88.
Cetăţeanu (I.), conseiller à la Cour de Cassation.
Chefner (F.), avocat, rue Popa Soare, 57.
Chemale (A.), avocat, rue Popa Soare, 2.
Chiselita (C.), ancien conseiller à la Cour de cassation, rue Izvor, 94.
Cihodariu (D.), conseiller à la Cour de Cassation..
Ciuley (P.), avocat, rue Serei, 5.
Ciurea (N. N.), procureur à la Cour de Cassation.
Codreanu (I.), avocat, rue Artei, 5.
Codreanu (N.), avocat, rue Artei, 5.
Cogâlniceanu (S.), Conseiller à la cCour de Cassation.
Cohen (J), membre au Conseil Législatif, avocat, rue Matei Bassarab, 1
Conduratu (Gr.), ancien conseiller à la Cour d'appel, avocat.
Constantinesco-Bordeni, rue Campinei, 33, Ploesti.
Constantinesco (Ar.), magistrat, Aleea Popovici, 34.
Constantinesco (Gh.), président de Tribunal, rue Bibescu-Voda, 6.
Constantinesco (M.), avocat, rue Remus, 6.
Constantinesco (N. Jac.), président à la Cour d'appel, rue Poetului, 52.
Constantinescu (P.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Costin (I.), magistrat.
Costin (Al.), président à la Cour d'appel, rue Romulus, 43.
Costinesco (Sc.), magistrat, rue G-ral Lahovary, 43.
Corotleanu (N.), avocat, rue Donici, 3.
Crupenschi (M.), magistrat.

www.dacoromanica.ro

Craciunesco (C.), conseiller à la Cour de cassation, rue Victoriei, 190.
Cristesco (V.), magistrat, rue Leonida, 20.
Cristof (G. A.), conseiller à la Cour de Cassation.

Dan (Em.), avocat, rue G-ral Berthelot, 107.
Dautte (T.), procureur à la Cour d'appel, Bd. Carol 11.
Davidesco (P.), conseiller à la Cour de cassation, rue Cometa, 26.
Decusara (C.), avocat, rue Schitu Magureanu, 53.
Deleanu (I.), procureur au tribunal d'Ilfov
Demetresco (Paul), référendaire titulaire au Conseil Législatif, Bd. Dacia 38.
Dimiu (R), magistrat.
Dianu (N.), magistrat, rue Batistei, 36.
Dinesco (P.), conseiller à la Cour d'Appel.
Djuvara (A.), avocat, rue Victoriei, 126.
Djuvara (M.), professeur universitaire, rue Victoriei, 126.
Dobresco (Dem.), ancien président de l'Union des avocats, Maire de la Ville de Bucarest, rue Sf. Apostoli, 17.
Dobresco (J.), conseiller à la Cour d'appel,
Dobresco (T.), avocat, rue Labirint, 61.
Docan (G. P.), conseiller à la Cour d'Appel.
Dongoroz (V.), professeur universitaire, avocat, rue Transilvaniei, 1.
Donici (A.), magistrat, rue Brezoianu 26 bis.
Drâmbă (G.), conseiller à la Cour de Cassation.
Dristorian (C.), conseiller à la Cour d'appel, rue Filipesco, 39.
Duca (Gh. I.), conseiller à la Cour de Cassation.
Duculesco E.), avocat, rue Brezoianu, 26.
Duca (M. G.), magistrat.
Duma (C.), magistrat, Bd. Domniţei, 29.
Dumitrescu (C.), conseiller à la Cour d'appel, Bd. Elisabeta, 60.
Dumitresco (G. M.), avocat, rue Avram Janco, 5.
Dumirtesco (Gh.), avocat, rue Romana, 129.
Dumitresco (Gr.), avocat. Aleea Regina Maria, 9.
Dumitresco (Dinu), avocat, Bd. Elisabeta, 67.
Dimitriu (I.), procureur au Trib. d'Ilfov.
Dumitrescu (Procop Al.), premier procureur au tribunal d'Ilfov.

Edel (J.), avocat, Bd. Domniţei.
Eliesco (A.), avocat, rue Schitu Magureanu, 25 bis.
Eliesco (M.). conseiller au Conseil Législatif.
Enesco (C.), conseiller à la Cour d'Appel.
Enesco (Eug.), magistrat, rue Austrului, 32.
Erbiceanu (V.), Conseiller à la Cour de cassation, Bd. Marasesti, 98.

Ferderber (C.), avocat, rue Scaune, 57.
Filderman (W.), avocat, rue Sf. Apostoli, 16.

www.dacoromanica.ro

Filip (A.), avocat, rue Justitiei, 53.
Filotti (E.), directeur de la Presse au Ministère des Affaires Etrangères. Bd. Carol, 37.
Fintesco I.), professeur à la Faculté de Droit, Bd. Dacia, 35.
Floares (I.), magistrat, Bihor (Transsylvanie).
Floresco (D.), magistrat, rue Emigrat, 4.
Floresco (J. Th.), ancien ministre, avocat, rue Batistei, 27 bis.
Foisoreanu (Fl.), magistrat, rue Dr. Kock, 3.
Fotino (I.), avocat, rue Andrei Muresanu, 17.
Froimesco (E.), avocat, rue Luterana, 20.

Galasesco (P.), prof. universitaire avocat, Piața Amzei, 22.
Gane (Al.), premier président du Conseil Législatif, rue Gr. Alexandresco, 28.
Gânțoiu (Al.), conseiller à la Cour d'Appel.
Georgesco (Const.), professeur universitaire, rue G-ral Berthelot, 46.
Georgian (N.), président à la Cour d'appel, rue Av. Petre Cretu, 43.
Gerota (D.), prof. universitaire magistrat, rue Cantacuzino, 9.
Gheorghiade (I.), magistrat, rue Dr. Felix, 12.
Gheorghian (Corneliu), consciller à la Cour de Cassation.
Georgesco (I.), professeur universitaire.
Georoceanu (R.), avocat, rue Stela, 2.
Gheron-Netta (D.), avocat, rue Paris, 14.
Ghețian (S.), conseiller à la Cour de Cassation.
Ghitesco (P.), magistrat, rue Victoriei, 86.
Gingir (St.), avocat, Bd. Pake, 36.
Gradisteanu (M. I.), magistrat, Bd. Elisabeta, 24.
Grigoresco (I.M.), avocat, rue E. Vacaresco, 37.
Gorsky (Al.), avocat, Aleea Nastasesco, 14.
Grigoriu (G.), avocat, rue Balcesco, 44..
Grozdea (D.), avocat, Bd. Pake, 36.

Hagiopol (P.), conseiller honoraire à la Cour de cassation, rue Sălcilor, 20.
Hariton (N. D.), conseiller à la Cour de cassation, rue Basarabia, 51.
Hariton (U.), magistrat.
Hentesco (C.), avocat, bâtonnier, Silistra.
Herovanu (I.), avocat, Jassy.

Idieru (Em.), magistrat.
Iliesco (Ar.), avocat, rue Atena, 16.
Ionesco (Al.), avocat, rue Vasile Lascar, 69.
Ionesco (Const.), avocat, rue Despot-Vodă, 10.
Ionesco-Dolj, président au Conseil législatif, rue Vasile Lascar, 68.
Ionesco (C. M.), conseiller à la Cour de cassation, rue Suvenir, 12.
Ionesco-Darzeu (E.), avocat, Chisineu.

www.dacoromanica.ro

Ionesco (G. T.), president à la Cour d'appel, rue Gratiosa, 15.
Ionesco-Papadopol (C.), magistrat, rue Arcului 18.
Ionesco (G.), procureur à la Cour d'appel, rue Rumeoara, 21.
Ionescu (I.), conseiller à la Cour de Cassation.
Ionesco (St. B.), avocat, Bd. Elisabeta, 24.
Ionescu-Zanne (D. D.), magistrat.
Iosifache (M.), avocat, rue G-ral Berthelot, 66.
Ispasiu (Gh.), directeur général au Ministère des Affaires Etrangères.
Istrati (N.), magistrat, Calea Victoriei, 2.
Iuca (Al.), président à la Cour de cassation, rue Popa Rusu, 18.
Iunian (Gr.), avocat, rue Washington, 20.
Ivănceanu (D.), magistrat.

Joanitesco (D. R.), ancien ministre, rue Mantuleasa, 33.
Joanid (N. N.), conseiller à la Cour de cassation, Bd. Lascar Catargiu, 44.
Jonasco (Tr.), professeur universitaire, Jassy.

Kogalniceanu (S.), conseiller à la Cour de cassation, rue Salciilor, 18.

Lazăr (I. P.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Lazaroneanu (C. P.), magistrat.
Leresco (A.), conseiller à la Cour d'appel, Bd. Schitu Măgureanu, 3.
Libros (P.), avocat, Bd. Elisabeta, 11.
Liciu (Al.), conseiller à la Cour d'appel, rue Slatineanu, 18.
Liciu (I. T.), procureur à la Cour de Cassation.
Locusteanu (A.), procurer au tribunal d'Ilfov.
Longhin (V.), magistrat.
Lupu (D.), président à la Cour de cassation, rue Sf. Voevozi, 46.

Macri (C.), conseiller à la Cour de cassation, Piaţa C. A. Rosetti 6.
Macovei (I.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Magheru (T.), conseiller à la Cour de cassation, rue Robert de Flers, 9.
Magureanu (I.), conseiller au Conseil Législatif, Bd. Carol, 21.
Makarovici (Al), conseiller à la Cour de cassation, rue Roma, 21.
Macarovici (Gh.), magistrat.
Mandicewski (E.), conseille honoraire à la Cour de cassation, Bd Carol, 31.
Mandrea (Al.), conseiller à la Cour de cassation, rue Vanatori, 8.
Manea (I.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Manolesco (M.), magistrat.
Manolesco (E.), avocat, rue Batiste, 32.
Manu (I.), conseiller à la Cour de cassation, Sos. Jianu, 24.
Marcovici (J.), avocat, Piatra Rosetti, 1.
Margaritesco (R.), avocat, rue 11 Februarie, 15.
Marinesco-Bolintin (St.), avocat, rue Dudeşti, 51.
Marinesco (I. C.), avocat, rue Roma, 24.

www.dacoromanica.ro

Mavroyani (Al. P.), avocat, rue Gemeni, 1.
Maxim (D.), avocat, 11 Februarie, 14 *bis*.
Mayer (C.), magistrat, rue Plantelor, 58.
Meculesco (Al.), conseiller à la Cour de'Appel.
Meitani (G.), avocat, rue Valter Maracineanu.
Meitani (H.), avocat, rue Speranței, 18.
Meitani (St.), avocat, Aleea Carmen Sylva, 3.
Micesco (D.), avocat, rue N. Filipescu, 44.
Micesco (I.), professeur à la Faculté de Droit, avocat, Intrarea Zalomit, 10.
Miclesco (E.), président honoraire à la Cour de cassation, Bd. Carol, 18.
Mihaesco (St.), ancien magistrat, avocat, rue Virgiliu, 41.
Mihaileanu (St.), conseiller à la Cour d'appel, rue Stirbey-Voda, 129.
Mihailesco (Gr.), avocat, rue Sf. Spiridon, 18, Galați.
Minculesco (Al.), magistrat, rue G-ral Budisteanu, 12.
Mironesco (G.), ministre, rue Pitar Mos, 5.
Mirto (Ed.), ministre, Bd. Carol, 58.
Missir (N.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Mitulesco (Al.), magistrat.
Moldoveanu (Dem.), avocat, Bd. Marasesti, 44.
Monferrato (A.), avocat, Braila.
Montana (M. Fr.), avocat, rue Mosilor, 40.
Mora (M.), avocat, rue 11 Iunie, 24.
Mosco (P.), magistrat.
Mosgos (M.), conseiller à la Cour de cassation, rue Mecet, 4.
Munteanu (L.), conseiller à la Cour de Cassation.

Naumesco, président de l'Union des Avocats.
Nedici (G.), conseiller à la Cour d'appel, rue Dr. Babes, 10.
Negoescu (C.), conseiller à la Cour d'appel, rue Povernei, 15.
Negrutzi (Ella), avocat, rue Cometa, 13.
Negru (N.), magistrat.
Negulesco (Dem.), professeur universitaire, rue Episcopiei, 7.
Negulescu (P.), professeur universitaire, rue Regnault, 2.
Negrea (C.), avocat, Bd. Cuza, 17.
Nicoleanu (H.), avocat, rue Stirbey-Voda, 186.
Niculesco (D.), conseiller à la Cour de Cassation.
Nicolesco (D.), avocat, Bd. Elisabeta, 87.
Nicolesco (O.), premier-président honoraire de la Cour de cassation, Bd. Domnitei, 2.
Niculesco-Bolintin (Gh)., conseiller à la Cour d'appel, rue Uranus, 41.

Oanea (L.), avocat, rue G-ral Berthelot, 5.
Odăgesco (Em.), magistrat.
Oliva Tr.), avocat, rue G-ral Angelesco, 30.
Opresco (Al.), conseiller à la Cour de cassation, rue Maria Rosetti, 39.

www.dacoromanica.ro

Opresco (D.), conseiller à la Cour de cassation, rue Maria Rosetti, 49.
Opresco (Gh.), juge d'instruction.
Orleanu (Tr.), conseiller à la Cour d'appel, rue Sincai, 4.
Oromolu (M.), ancien ministre, Sos. Jianu, 10.
Osias (-L.), avocat, rue Sf. Apostoli, 86.
Otetelesanu (Al.), prof. universitaire, avocat, rue Berzei, 14.
Otetelesanu (C.), avocat, rue Salciilor, 20.
Ottulesco (A.l), avocat, rue G-ral Berthelot, 52.
Ottulesco (Em.), avocat, rue Dorobanti, 4.

Păcuraru (M.), procureur au tribunal d'Ilfov
Pallade (Gh.), magistrat, Turnu-Magurele.
Panaitesco C.(), couseiller à la Cour d'Appel
Panaitesco (C.), magistrat.
Panaitesco (C.), avocat, rue Robert de Flers, 18.
Pantazi (N.), avocat, rue Sipotul Fantanelor, 5.
Pănculesco (T.), magistrat.
Pantelimon (C.), conseiller à la Cour d'appel, rue Cercului, 16.
Papadat (N.), avocat, rue G-ral Berthelot, 50.
Papadopol (N. I.), magistrat, rue Hotin, 48.
Paraschivesco-Balaceanu (C.), avocat, Bd. Schitu Magureanu, 19.
Parthenie (Cezar), professeur universitar, Parcul Bonaparte, Aleea Washington.
Pasco (C.), avocat, rue Izvor, 60.
Patriciu (P.), conseiller à la Cour de cassation, Bd. Dinicu Golesco, 9.
Paunesco (Gruia M.), avocat, rue Speranței, 44.
Pella (V.), professeur universitaire, rue Lascar Catargiu, 1.
Peretz (Al.), conseiller à la Cour de Cassation.
Peretz (Al.), professeur a la Faculté de Droit, rue Gh. Pallade, 64.
Periauu (Dem.), avocat, rue Dionisie, 31.
Perietzeanu (I. Gr.), ancien ministre, avocat, rue Cobalcesco, 13.
Perietzeanu (V.), magistrat.
Perietzeanu-Buzau (V.), avocat, rue Victor Emanuel, 15.
Petit (E.), conseiller à la Cour de Cassation.
Petrovici (G.), vice-président de l'Union des avocats), rue Capitan Preotesco 15.
Petresco (A.), président de Tribunal
Petresco (I. C.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Petresco (I.), premier président du tribunal d'Ilfov.
Petresco (I.), avocat, rue Puțu cu apa rece, 2.
Pherekyde (Gr.), conseiller à la Cour de cassation rue Stirbey-Vodă, 55.
Pisău (C.), conseiller à la Cuor d'Apple.
Plastara (G), professeur à la Faculté de Droit, Bd. Maria, 32.
Plesnila (P.), avocat, Bd. Elisabeta, 42.
Polichron (D.), conseiller à la Cour de Cassation.

www.dacoromanica.ro

Poltzer (G. G.), procureur à la Cour d'Appel.
Popesco (Gh.), professeur universitaire, président de Tribunal, rue Negustori, 4.
Popescu (L.), conseiller à la Cour d'Appel.
Popesco (St.), avocat, rue Dionisie, 12.
Popesco (T.), conseiller à la Cour de cassation, rue Dionisie, 10.
Popesco (Spiridon), conseiller à la Cour de cassation, rue Esculap. 4.
Popovici (V.), conseiller à la Cour de Cassation.
Popovici (V.), président de tribunal.
Pora (I.), magistrat.
Porumbeanu (Paul), avocat, rue Victoriei, 95
Popp (V.), conseiller à la Cour de Cassation.
Popp (V.), avocat, Parcul Independenzei, 31.
Postelnico (S.), avocat. Bd. Lasacar Catargiu, 20.
Poşoiu (I.), conseiller à la Cour d'Appel.
Possa (M.), conseiller à la Cour d'Appel.
Poulopol (E.) avocat, rue C. A. Rosetti, 29.
Preutesco (L.), magistrat, Bd. Maria, 57
Procopiu (A.), conseiller à la Cour de Cassation.
Procopiu (A. D.), magistrat, Piata Amzei, 6.
Procopiu (Gr.), président au Conseil Législatif, rue Dionisie, 96
Prodan (C.), conseiller à la Cour d'appel, Bd. Carol, 61.
Protopopesco (C.), conseiller à la Cour d'appel, Splaiul Independenţei, 205.

Racoviceanu (N.), conseiller à la Cour d'appel, rue Culmei, 14.
Radovan (S.), président de Tribunal, rue Gr. Alexandrésco, 82.
Radu (T.), conseiller à la Cour de Cassation.
Radu (Th.), avocat, rue Gr. Alexandresco, 42.
Radulesco (A.), conseiller à la Cour de cassation, rue Dr. Kalinderu, 30
Radulesco (I.), avocat, rue Popa Rusu, 21.
Radulesco (J.), professeur universitaire, rue Popa Rusu, 21.
Radulesco (S.), conseiller à la Cour d'appel, rue Sf. Spiridon, 5.
Radovici (N.), président à la Cour d'appel, Calea Grivitei, 33.
Radulesco (L.), magistrat, rue Principatele Unite, 18.
Radulesco (V.), magistrat, Stradela Sf. Spiridon, 3.
Raileanu (C.), magistrat, rue Gr. Alexamdrescu, 75.
Rarincesco (C.), professeur universitaire, rue Bateriilor, 22.
Rarincesco (M.), professeur universitaire, avocat, rue Caragiale, 28.
Raşcano (Al.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Rasnovanu (I.), magistrat, rue Plevnei, 14.
Ratesco (C.), président à la Cour de cassation, Aleea Zoe, 10.
Ratesco (P.), avocat, rue Curiati, 1.
Rey (Francis), Galaţi, rue Domneasca, 99.
Romano (C.), conseiller à la Cour de cassation, Calea Victoriei, 129.
Rosadi (J.), avocat, Calea Victoriei, 94.

www.dacoromanica.ro

Rosental (S.), avocat, rue Vasile Lascar, 52.
Rosetti-Balanescu (I.), avocat, rue Dionisie, 60.
Rosetti (R.), bâtonnier du Barreau de Bucarest, rue Campineanu, 10.
Rudesco (C.), avocat, rue Luterană, 21.

Sadoveanu (P.), avocat, rue Visarion, 1 bis.
Sachelarie (I.) magistrat.
Salceanu (V.), président de Tribunal, Sf. Constantin, 19.
Sandor (V.), avocat, rue C. A. Rosetti, 20.
Savulesco (J.), directeur de la Banque d'Escompte, avocat.
Schapira (L.), avocat, rue Cantacuzino.
Şerbănescu (V.). conseiller à la Cour d'Appel.
Scondăcesco (B.), magistrat.
Sescioreanu (G.), avocat, rue Spatarului, 9.
Siefert (E.), avocat, rue Matei Millo, 8.
Simionesco (C. N.), magistrat.
Simionesco (C.), avocat, rue Azilul de Noapte, 6.
Sion (Fl.), professeur universitaire, Jassy, rue Cuza Voda, 14.
Sipsom (C.), professeur universitaire, rue Vasile Lascar, 18.
Sipsom (M.), professeur universitaire, rue Luigi Cazzavillan, 9.
Solomon (I.), procureur a la Cour de cassation, Pas. Imobiliara.
Solomonesco (G.), avocat, rue Armeneasca, 9.
Solomonesco (Gh.), magistrat, rue Plantelor, 9.
Stambulesco (I.), premier président honoraire de la Cour de cassation, rue Aron Florian, 5.
Stambulesco (I.), magistrat, rue Aron Florian, 5.
Stanesco-Buzeu (I.), conseiller à la Cour d'appel, rue Delea Veche, 3.
Stănesco (I.. magistrat.
Stanesco (P.), avocat, rue Polizu, 42.
Stanesco (N. N.), avocat, rue Spatarului, 3.
Stâncesco (St), procureur au tribunal d'Ilfov.
Stancesco (St.), avocat, Al. Gheorghel, B. 17.
Stănilă (N.), conseiller à la Cour de Cassation.
Stâncesco (Ştef.), conseiller à la Cour de Cassation.
Starcea (Al.), premier-président de la Cour d'appel, rue Romana, 54.
Stefanesco (Codin), procureur général à la Cour d'appel, rue Zorilor, 1.
Stefanesco (L.), conseiller à la Cour de cassation, rue Sf. Apostoli, 18.
Stefănesco-Priboi, procureur au tribunal d'Ilfov.
Stoenesco (Dem.), avocat, Craiova, rue G. Chitu, 6.
Stern (M.), avocat, rue Sapientei, 4.
Stoenesco (St.), conseiller à la Cour d'Appel.
Stoenesco (St.), avocat, rue Sf— Spiridon, 14.
Stoenesco (B.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Stoianovici (C.), prof. universitaire, avocat, rue Eremia Grigoresco, 16.
Stratulat (Gh.), avocat, rue Th. Aman, 6.

www.dacoromanica.ro

Stravolca (C.), avocat, rue Sagetei, 3 bis.
Strelicesco (Al.), avocat, rue Curiati, 38.
Strelicesco (N. I.), conseiller à la Cour de Cassation.

Tasca (Gh.), ancien ministre à Berlin, professeur universitaire Bd Carol, 30.
Tataru (V.), conseiller à la Cour de cassation, rue Campineanu, 10.
Tell (Al.), magsitrat.
Teodoresco (Al.), conseiller à la Cour de Cassaiton.
Teodorescu (A.), professeur universitaire, rue Dorobanti, 1.
Teodorescu (P.), conseiller à la Cour d'appel, rue Sf. Apostoli, 75.
Tipeiu (S.), conseiller à la Cour de cassation, rue Romana, 47.
Toncesco (Pascal), avocat, Bd. Elisabeta, 24.
Tranco-Iaşi (Gr.), ancien ministre, avocat, rue Toamnei, 48.
Tranco Gr. , avocat, Galaţi, rue Eminescu, 7.
Tranco (I.), directeur de la Banque Comerciale, rue Smardan, 3.
Trandafiresco (M.), conseiller à la Cour d'Appel.
Trau (R.), avocat, rue Sf. Vineri, 21.
Tretinesco (M.), magistrat, rue Batiste, 27 bis.
Trifu (N. G.), directeur général au Ministre des Affaires Etrangères, Parcul Bonaparte, Aleea C. 10.
Tudorache (St.), avocat, rue Uranus, 122.
Tzigara-Samuras (Al.), magistrat, Bd. Colonel Ghica, 2.

Vântu (G. G.), magistrat.
Vasilesco-Valjean (Al.), avocat, rue Culmea Noua, 8.
Vasilesco (C.), avocat, rue Salciilor, 28.
Valerian (M.), avocat, rue Schiru Darvari, 2.
Vasilesco (P.), professeur universitaire, rue Romulus, 25.
Vasilesco (D.), avocat du Ministère de la Justice, rue Deparateanu, 23.
Vasilesco (Al.), magistrat.
Vasiliu (C. C.), conseiller à la Cour de Cassation.
Vasiliu (C.), référendaire au Conseil Législatif, Bd. Schitu Magureanu, 47.
Vecerdea (N.), avocat, rue Stavropoleos,
Velesco (Al.), avocat, rue Schitu Magureanu, 11.
Venculesco (N.), président de Tribunal, rue G-ral Praporgesco, 19.
Vicol (Vl.), procureur au tribunal d'Ilfov.
Viforeanu (C.), procureur général à la Cour de cassation, rue, Dorobanti, 4.
Viforeanu (P.), avocat, Bd. Carol, 33.
Vines (I.), avocat, rue Pompiliu Eliade,3
Visoianu (P.), avocat, rue Povernei, 9.
Valimaresco (A.), conférencier universitaire, avocat, rue Dionisie, 50.
Volanschi (I.), premier président de la Cour de Cassation.
Volenti (G. C.), conseiller de Cassation.
Voiculescu (P.), magistrat.

www.dacoromanica.ro

Weiss (A.), avocat, rue N. Filipesco, 35.
Wortman (C.), avocat, rue Griviței, 105.

Xeni (C.), ancien ministre, avocat, rue Atena, 27.

Zamfiresco (H.), magistrat, rue Th. Aman, 39.
Zamfiresco (I.), magistrat, rue Traian, 152.
Zanne (D. I.), magistrat, rue Arges, 9.
Zenovie (I.), conseiller à la Cour d'appel, rue Radu dela Afumati, 15.
Zlatko (St.), magistrat.

www.dacoromanica.ro