

BULLETIN JUDICIAIRE DE L'ALGÉRIE

REVUE BIMENSUELLE

DOCTRINE. — JURISPRUDENCE. — LÉGISLATION

DES NULLITÉS FACULTATIVES

Le Code civil énumère et règle les droits et les devoirs civils des Français. Le Code de procédure civile indique les diverses manières dont ces droits doivent être mis en mouvement, la marche à suivre pour arriver à l'accomplissement de ces devoirs. Le Code de procédure civile est le régulateur du Code civil.

Parmi les règles édictées par le Code de procédure civile, un certain nombre sont prescrites à *peine de nullité*, c'est-à-dire qu'il faut absolument que telle ou telle formalité soit accomplie, que telle ou telle indication soit fournie, que tel délai soit observé, afin que les tribunaux puissent examiner l'affaire que l'on veut leur soumettre, afin que l'on soit recevable à être jugé.

Il sera certainement inutile de donner aucun exemple des nullités prononcées par le Code de procédure civile. Il en existe beaucoup ; chacun les sait ; elles sont une des parties importantes de la loi.

En Algérie, la situation est autre qu'en France. Tandis que dans la métropole, certaines nullités sont absolues, dans la colonie, toutes sont en principe facultatives.

« Nonobstant toutes dispositions des lois, les nullités des actes d'exploit et de procédure seront facultatives pour le juge, qui pourra, selon les circonstances, les accueillir ou les rejeter. »

Ainsi s'exprime l'article 69 de l'ordonnance du 26 sept. 1842, qui n'a fait que maintenir une disposition semblable des ordonnances des 28 février 1841 et 10 août 1834, et qui est toujours en vigueur.

Si nous avons l'honneur de compter parmi ceux qui rendent la justice, nous le déclarons en toute sincérité, cette latitude laissée au juge par l'ordonnance de 1842 serait pour nous la cause d'un constant embarras. Nous estimons que ce serait assez, pour nous, d'avoir dans mille circonstances, à suppléer « au silence, à l'obscurité, à l'insuffisance de la loi, » sans être exposé par la loi elle-même, à toutes les erreurs, à toutes les contradictions qui peuvent naître de l'apprécia-

tion des circonstances. Déjà, dans le Code de procédure civile, de nombreuses formalités à l'accomplissement desquelles la loi n'a pas formellement attaché la sanction de la nullité, ont donné lieu à de remarquables divergences, à d'importantes variations, de la part de la jurisprudence. Mais certaines dispositions ne pouvaient laisser de doutes, et la conscience des juges, lorsqu'ils avaient à les appliquer, devait rester en repos. En Algérie, chaque fois qu'une exception de nullité s'est produite devant la justice, le juge a dû s'inquiéter des circonstances, ce qui n'est autre chose que se mettre en danger d'erreur.

Sans donner notre inutile appréciation sur les décisions qui ont été rendues touchant les nullités facultatives, nous espérons intéresser nos lecteurs en plaçant sous leurs yeux les diverses solutions publiées, à ce sujet, depuis dix-huit ans, par notre savant confrère, M. Robe, dans son *Journal de la jurisprudence de la Cour d'Alger*.

D'une manière générale, la Cour d'Alger a décidé que la faculté d'admettre ou de rejeter les nullités, ne s'appliquait pas aux cas de déchéance et de forclusion, mais qu'en dehors de ces circonstances, et pourvu que les irrégularités frappées de nullité par le Code de procédure civile n'aient pas eu pour effet de porter préjudice à la partie qui en excipe, les juges peuvent déclarer valables les exploits et les actes de procédure (1) qui contiennent ces irrégularités. — 11 nov. 1858, I, 8 (2); 7 déc. 1868, X, 232.

Recherchons les applications particulières qui ont été faites de ces principes généraux :

Appel. — En matière d'appel sur incident de folle enchère, il a été jugé que la signification à partie seulement et à domicile ne constituait qu'une nullité facultative. — 16 mars 1859, I, 186; — tandis que trois arrêts des 2 mars, 26 mai et 1^{er} juin de la même année (I, 190, 180, 256), décidaient que les prescriptions des art. 731 et 732, C. pr. civ., devaient être observées à peine de nullité.

Désaveu. — Aux termes de l'art. 353, C. pr. c., le désaveu formé contre un avoué doit être signé par le désavouant à peine de nullité. C'est là une nullité facultative. — 21 oct. 1862, IV, 201.

Enquête. — L'art. 261 du même Code exige aussi, à peine de nul-

(1) V. sur le sens attaché à cette expression, Mén. I, 395, note 2.

(2) Nous indiquons par ces dates et ces chiffres, la date des arrêts, le volume et la page du *Journal de la jurisprudence de la Cour d'Alger*, où ces décisions se trouvent rapportées.

lité, que la sommation d'être présente à l'enquête soit signifiée à la partie trois jours au moins avant l'audience (1).

Mais ce n'est non plus qu'une nullité facultative. — 9 juillet 1866, VIII, 261.

Exploit. — Doivent être considérées comme facultatives, les nullités résultant : de ce que l'exploit d'ajournement a été donné à un domicile autre que le domicile véritable. — 5 mars 1861, III, 70;

..... De ce que l'assignation pour une instance en référé a été signifiée au domicile élu. — 25 mars 1870, XII, 73.

..... De ce que l'exploit d'ajournement a été donné à une personne n'ayant pas mandat de défendre à la demande, 5 mars 1861, précité; — *Contrà* : 8 févr. 1861, III, 60; 26 déc. 1864, VII, 3.

Instance domaniale. — L'État doit, en ce qui concerne les droits domaniaux, être assigné en la personne et au domicile du préfet. (C. pr. c., art. 69, 70).

Jugé que la signification faite au domicile du commandant du Génie militaire, bien que nulle en principe, peut être déclarée valable en vertu de la faculté donnée aux tribunaux par l'ordonn. de 1842. — 7 déc. 1868, X, 232, précité.

Exécution de jugement. — Malgré les prescriptions de l'art. 147, C. pr. c., est facultative la nullité de la procédure d'exécution faite avant la signification du jugement à avoué. — 16 mars 1859, précité. — *Contrà* : 26 mai 1859, I, 180.

Saisie-exécution. — La nullité du procès-verbal de saisie-exécution qui n'a pas été signé par le gardien constitué (art. 599, C. pr. c.) fait partie de celles qui sont susceptibles d'être couvertes au gré du juge. — 10 févr. 1874, XVI, 101.

Même décision touchant la nullité qui résulte de ce qu'en violation des art. 626 et suiv. du Code de procédure civile, des légumes non détachés du sol ont été compris dans une saisie-exécution, — à la condition toutefois que les objets ainsi saisis n'aient pas été vendus. — Même arrêt.

Saisie mobilière. — Le défaut d'énonciation suffisante des preuves de propriété dans une demande en revendication de meubles saisis

(1) Nous disons *audience*; l'arrêt porte *magistrat enquêteur*, c'est-à-dire qu'il admet la procédure *ordinaire*, bien qu'en Algérie toutes les affaires doivent être jugées comme *sommaires* (ordonn. du 16 avril 1843, art. 11 et 13; C. pr. c., art. 407). — V. 9 mai 1868, X, 116.

(C. pr. c., art. 608) constitue une nullité facultative. — 2 nov. 1867, IX, 238 (1).

Signification de jugement. — D'une manière générale, la nullité tirée de la manière dont un jugement a été signifié rentre dans la classe des nullités dont les tribunaux de l'Algérie sont autorisés à ne pas faire acception. — 7 avril 1869, XI, 64.

Ainsi les circonstances décideront l'accueil ou le rejet de la nullité provenant de ce qu'un jugement a été signifié à plusieurs intéressés, en une seule copie. — 28 juillet 1873, XV, 213.

Société. — S'il y avait nullité dans le fait par l'huissier d'avoir assigné une société en paiement de traites, en la personne de son préposé, bien que celui-ci ne fût plus l'agent de la compagnie au moment de l'instance, mais si, au moment de l'émission des traites, il avait encore qualité pour représenter ladite société, — cette nullité serait une nullité facultative. — 1^{er} juillet 1872, XIV, 156.

Ainsi il résulte du relevé qui précède que si la Cour a adopté, pour l'application de l'art. 69 de l'ordonn. de 1842, une jurisprudence dont il est possible de formuler le sens général, souvent, lorsqu'il s'est agi de cas particuliers, comme en matière d'appel sur incident de folle enchère, d'exploit signifié à un mandataire, d'exécution de jugement, elle s'est prononcée dans des sens différents, et non pas en fait, ou d'après les circonstances, mais en principe et sur l'applicabilité même de l'ordonnance.

Une disposition législative qui donne lieu à de semblables difficultés devrait être supprimée, alors surtout qu'en elle-même elle porte le germe de l'erreur, et, disons le mot, de l'arbitraire.

Qu'au début de l'occupation, et, pendant plusieurs années encore, jusqu'au moment où le fonctionnement régulier de la justice a été assuré en Algérie, des mesures exceptionnelles aient pu et dû être prises, personne n'en contestera l'utilité. Mais aujourd'hui, et depuis déjà longtemps, que la justice suit son cours régulier dans tous les territoires de l'Algérie devenus aussi accessibles à l'Européen que la contrée la plus sûre de France, nous ne saurions comprendre le maintien d'une disposition aussi dangereuse que celle dont nous venons de nous occuper (2).

H. NARBONNE.

(1) Voir le texte de l'arrêt, la notice indiquant par erreur qu'il s'agit de saisie immobilière.

(2) V. Robe, *J. de jur.*, I, 256, note, et Ménerville, *loc. cit.*